



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.737114/2018-10
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-003.449 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 3 de fevereiro de 2023
Recorrente FTE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2013

MULTA. COMPENSAÇÃO NÃO-HOMOLOGADA.

Tendo sido mantido em parte, o não reconhecimento do direito creditório e a consequente homologação parcial das compensações pleiteadas, mantém-se em parte a exigência da multa isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 sobre a parte não homologada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Avito Ribeiro Faria - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário em face do Acórdão nº 110-000.302, proferido pela 5ª Turma da Delegacia Julgamento da Receita Federal do Brasil 10, que julgou, por unanimidade de votos, procedente em parte a impugnação apresentada, repercutindo os efeitos de decisão de primeira instância exarada no processo 10805.901626/2015-18.

Consiste de Notificação de Lançamento relativa a multa por compensação não homologada, no valor de R\$ 89.411,12 (fls. 2 a 3).

A multa aqui tratada foi aplicada em função de débito não homologado explicitado em Despacho Decisório (DD). O valor de base de cálculo da referida multa (R\$ 178.822,23, conforme fl. 2, item 5 e fl. 3) é o valor devedor principal consolidado informado no referido DD.

| 1-SUJEITO PASSIVO / INTERESSADO | | | | | | | | | |
|---|--|------------------------|---------------------------|-----------|-------|-------|------------|-----------|-----------|
| CNPJ | NOME EMPRESARIAL | | | | | | | | |
| 05.249.401/0001-01 | FTE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. | | | | | | | | |
| 2-IDENTIFICADOR DO PER/DCOMP | | | | | | | | | |
| PER/DCOMP COM DEMONSTRATIVO DE CREDITO | PERÍODO DE APURAÇÃO DO CREDITO | TIPO DE CREDITO | Nº DO PROCESSO DE CREDITO | | | | | | |
| 38634.05295.210214.1.3.03-4388 | Exercício 2014 - 01/01/2013 a 31/12/2013 | Saldo Negativo de CSLL | 10805-901.626/2015-18 | | | | | | |
| 3-FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL | | | | | | | | | |
| <p>No curso da análise do direito creditório, foram detectadas inconsistências, objeto de termo de intimação, não sanadas pelo sujeito passivo. Dessa forma, de acordo com as informações prestadas no documento acima identificado, constatou-se que não foi apurado saldo negativo, uma vez que, na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da pessoa jurídica (DIPJ), correspondente ao período de apuração do crédito informado no PER/DCOMP, consta contribuição social a pagar.</p> <p>Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 175.279,82 Valor da contribuição social a pagar na DIPJ: R\$ 24.457,47</p> <p>Diante do exposto, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada nos seguintes PER/DCOMP: 01484.63675.190314.1.3.03-1519 38634.05295.210214.1.3.03-4388 Valor devedor consolidado, correspondente aos débitos indevidamente compensados, para pagamento até 31/08/2015.</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>PRINCIPAL</th> <th>MULTA</th> <th>JUROS</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>178.822,23</td> <td>35.784,43</td> <td>29.652,84</td> </tr> </tbody> </table> <p>Para verificação de valores devedores e emissão de DARF, consultar o endereço www.receita.fazenda.gov.br, menu "Onde Encontrar", opção "PER/DCOMP", item "PER/DCOMP-Despacho Decisório".</p> <p>Enquadramento Legal: parágrafo 1º do art. 6º e art. 28 da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da Instrução Normativa RFB n.º 1.300, de 2012. Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.</p> | | | | PRINCIPAL | MULTA | JUROS | 178.822,23 | 35.784,43 | 29.652,84 |
| PRINCIPAL | MULTA | JUROS | | | | | | | |
| 178.822,23 | 35.784,43 | 29.652,84 | | | | | | | |

Em Acórdão 110-000.301, nos autos do processo 10805.901626/2015-18, houve reconhecimento parcial de saldo negativo pleiteado, sendo deferido o montante de R\$ 131.846,53.

Após o reconhecimento deste crédito adicional no valor original de R\$ 131.846,53, pelo Acórdão n.º 110-000.302 - 5ª TURMA DA DRJ 10, as declarações de compensação do processo de crédito n.º 10.805.901.626/2015-18 foram PARCIALMENTE homologadas, restando saldo devedor principal igual a R\$ 44.536,57 (vide folhas 250 a 252), de maneira que, o crédito tributário do presente Auto de Infração deve ser alterado conforme abaixo:

| |
|--|
| Base de cálculo (valor não homologado) = R\$ 44.536,57 |
| Valor da Multa = Base de cálculo x Percentual da Multa (50%) |
| Valor da Multa por compensação não homologada (código 3148) = R\$ 22.268,28 |

DO RECURSO

Regularmente cientificada, em 17.12.2021 (Termo de Ciência por Abertura de Mensagem à fl. 293), e inconformada apresentou recurso voluntário, em 22.12.2021 (fl. 294), assim manejado (fls. 296/301).

Defendeu a nulidade da presente acusação fiscal por verdadeira ofensa ao contraditório e à ampla defesa, princípios norteadores do processo administrativo.

Para a Recorrente teria sido evidenciado e comprovado o mero erro na informação da extinta DIPJ, facilmente corrigido, como de fato o foi por meio de retificação, contudo, a Receita Federal indeferiu a compensação sem qualquer análise.

Asseverou que a FTE teria o crédito reconhecido com a homologação da DIPJ onde aponta o crédito que originou o saldo utilizado para a compensação, e efetuou adequadamente a compensação, condição que nos termos do Art. 156, do CTN, enseja a extinção do crédito tributário.

Para a Recorrente, a descrição e a fundamentação apontadas através do Despacho Decisório e por consequente Notificação de Lançamento, não indicaram os motivos e fundamentos que sustentam a não homologação da PER/DCOMP, bem como não respaldam na base de comparação das obrigações fiscais da FTE, de modo a certificar que a DIPJ de 2013 foi corrigida, restando com saldo negativo tanto para IRPJ quanto para CSLL.

E por falta de fundamentos se fez necessário a impugnação do crédito tributário para o devido cancelamento deste, por ser medida de direito e justiça fiscal.

Os próprios artigos 9º e 11 do Decreto n.º 70.235/72 determinam que a exigência do crédito tributário será formalizada em autos de infração ou notificações de lançamento, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito, além da fundamentação legal.

Nessa medida, a conclusão que se obtém é a de que a presente acusação fiscal é totalmente precária, na medida em que a fiscalização não objetivou os motivos e fundamentos que deram ensejo a este Despacho Decisório, em total afronta ao disposto no artigo 142 do CTN.

Pugnou pela inconstitucionalidade da multa isolada de 50%, quanto a Não Homologação parcial ou total dos PER/DCOMPs.

Sustentou afronta ao artigo 5º, XXXIV, “a”, da CF/88 (direito de petição).

Ao final, caso se entenda necessário, com base no artigo 18, do Decreto n.º 70.235/72, requereu a realização de diligência a fim de comprovar o alegado e, se for o caso, a juntada de novos documentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Márcio Avito Ribeiro Faria, Relator.

Submete-se à apreciação desta Turma de Julgamento o recurso voluntário oferecido pela contribuinte FTE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal – PAF, inclusive para os fins do inciso III, do art. 151, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, denominada Código Tributário Nacional – CTN. Assim, dele toma-se conhecimento.

DA MULTA

Sem maiores delongas, face à singeleza do debate, destaco que a multa isolada pela não homologação da compensação encontra amparo legal no §17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996:

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 nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

§ 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)

No caso concreto, aplicou-se a multa combatida em razão da não homologação da compensação nos autos do processo nº 10805.901626/2015-18, ocasião em que a d. DRJ decidiu pela manutenção da não homologação, devendo, assim, ser mantida também a exigência da multa isolada.

DA NULIDADE

Ao contrário do defendido pela Recorrente a NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO Nº NLMIC - 6415/2018 - MULTA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA (fl. 2) não deixa qualquer margem de dúvida quanto ao feito fiscal, vejamos:

3 - DESCRIÇÃO DOS FATOS E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL

DESCRIÇÃO DOS FATOS

De acordo com o Despacho Decisório constante do processo identificado abaixo, houve não homologação de compensação, o que enseja a aplicação de multa prevista na legislação.

ENQUADRAMENTO LEGAL

Parágrafo 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com alterações posteriores.

4 - DADOS DO DESPACHO DECISÓRIO

| | |
|---|---|
| Nº DO RASTREAMENTO 00000000107849338 | TIPO DE CRÉDITO Saldo negativo de CSLL |
| PROCESSO DE CRÉDITO 10805901626201518 | DETENTOR DO CRÉDITO 05.249.401/0001-01 - FTE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. |

Para informações a respeito do Despacho Decisório que deu origem à presente Notificação de Lançamento, consultar o endereço: <http://idg.receita.fazenda.gov.br>, menu "Onde Encontro" e opção "e-CAC". No Centro Virtual de Atendimento, acesse o item "Restituição e Compensação" e depois "Consulta Despacho Decisório PER/DCOMP".

5 - DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

A base de cálculo da infração corresponde ao somatório dos débitos remanescentes da compensação realizada, que são calculados, de acordo com a legislação de regência, para a data de transmissão da Declaração de Compensação - DCOMP original.

Base de cálculo (Valor não homologado) = **R\$ 178.822,23**

Valor da Multa = Base de cálculo X Percentual da Multa (50%)

Valor da Multa por compensação não homologada (Código 3148) = **R\$ 89.411,12**

O detalhamento da apuração da base de cálculo da infração, parte integrante desta Notificação de Lançamento, consta do Anexo "Detalhamento da Apuração da Multa por Compensação Não Homologada".

Assim, em que se pese seu esforço argumentativo, a nulidade suscitada não merece acolhida. Vejamos.

Diante da alegação de nulidade, cumpre notar que não se verifica nesses autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do PAF, *in verbis*:

Art. 59. São nulos;

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Destarte, não há que se cogitar de nulidade da Notificação de Lançamento, ante atos e termos lavrados por pessoa competente, dentro da estrita legalidade e garantido o mais absoluto direito de defesa.

Cabe salientar que a Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, determina, em seu art. 53, que *a Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos*.

O STF, reforçando tal entendimento, se posicionou através da Súmula n.º 473, assim redigida:

A administração pode anular seus próprios atos, quando **eivados de vícios que os tornam ilegais**, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.

Assim, como se apresenta o presente a Notificação de Lançamento revestida das formalidades legais e normativas exigíveis; e sem a existência de vícios que o tornem ilegal, não há razão pela qual deve ser decretado a sua nulidade.

Não houve a malfadada preterição de direito de defesa, posto que a emissão do Despacho Decisório é ato unilateral, inquisitório razão pela qual o agente fiscal pode verificar a existência do crédito tributário com os elementos que dispuser, inclusive, sem a participação do sujeito passivo, vejamos que ainda não há litígio instaurado, muito menos direito ao contraditório e à ampla defesa, a teor da Súmula CARF n.º 162:

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

E como visto linha acima, o autor do procedimento descreve, detalhadamente, todo o procedimento.

Em verdade, ao contrário do que sustenta a Recorrente, o presente caso retrata situação típica em que o princípio da ampla defesa foi amplamente prestigiado, uma vez que, na fase litigiosa (processo stricto sensu) o sujeito passivo apresentou manifestação e provas sendo-lhe oportunizado se defender e provar a veracidade dos créditos apurados e utilizados.

Destarte, não se cogita das nulidades suscitadas, rejeitam-se as preliminares.

DA ALEGAÇÃO DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Com efeito, a apreciação das autoridades administrativas limita-se às questões de sua competência, qual seja o controle da legalidade dos atos administrativos, consistente em examinar a adequação dos procedimentos fiscais às normas legais vigentes, zelando, assim, pelo seu fiel cumprimento.

Está fora de seu alcance, portanto, o debate sobre aspectos da constitucionalidade ou da legalidade da legislação, uma vez que o controle da constitucionalidade das normas é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, “a”, III da CF de 1988).

Ou seja, não lhes compete apreciar a conformidade de lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com preceitos emanados da própria Constituição Federal ou mesmo de outras leis, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou inaplicabilidade ao caso expressamente previsto, haja vista tratar-se de matéria reservada, por força de determinação constitucional, ao Poder Judiciário.

Enquanto a norma não é declarada inconstitucional pelos órgãos competentes do Poder Judiciário, e não é expungida do sistema normativo, tem presunção de validade, presunção esta que é vinculante para a administração pública.

Portanto, é defeso aos órgãos administrativos jurisdicionais, de forma original, reconhecer alegação de inconstitucionalidade de disposições que fundamentam o lançamento, ainda que sob o pretexto de deixar de aplicá-la ao caso concreto.

Acrescente-se que os princípios constitucionais têm como destinatário o legislador e não o aplicador da norma positivada, mormente na seara tributária, na qual a atividade administrativa do lançamento é obrigatória e vinculada, na forma do art. 142 e parágrafo único da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, denominada Código Tributário Nacional – CTN, tratada nas iniciais deste voto.

Como dito alhures, é defeso a este órgão julgador administrativo pronunciar-se acerca de arguições sobre pretensa inobservância de princípios constitucionais pelo legislador, sobretudo em razão do mandamento contido no art. 26-A e § 6º do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº. 11.941, de 2009, verbis:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

(...)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

II – que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993.

Já a segunda instância de julgamento, embora não esteja vinculada aos atos emanados da RFB, também vem reiteradamente afirmando que não tem competência para deixar de aplicar lei ou decreto sob o fundamento de sua inconstitucionalidade.

Confirmando este posicionamento, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) editou súmula, dispondo que: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Corroborando com o acima exposto os ensinamentos do Ministro Ari Pargendler, do STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 78270 - MG, por ele relatado e publicado no DJ de 29/04/96, p.13406, o controle da constitucionalidade de lei não cabe à administração pública:

O crédito resultante de pagamento realizado à base de lei inconstitucional só pode ser compensado através de sentença judicial, porque à administração não compete o controle da constitucionalidade das leis.

Sendo assim, cabe ao julgador administrativo acatar as normas legais vigentes à época do fato gerador que ensejou a exigência fiscal, promovendo sua aplicação nos estritos limites de seu conteúdo, não podendo afastar a incidência de determinada lei por considerá-la contrária aos princípios constitucionais, de modo que considero prejudicado o exame nesse aspecto, para manter integralmente a aplicação do § 17 no art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Rejeito, pois, as alegações da impugnante neste item.

CONCLUSÃO

De todo exposto, conhece-se do Recurso Voluntário, rejeitando a preliminar de nulidade e, no mérito, negando-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Avito Ribeiro Faria