



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.737911/2018-05
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-010.032 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de novembro de 2022
Recorrente LATICÍNIOS PORTO ALEGRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 28/04/2014, 14/05/2014, 19/05/2014, 28/05/2014, 11/06/2014, 17/06/2014, 26/06/2014, 15/07/2014, 16/07/2014, 29/07/2014

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. REVERSÃO DE GLOSA DE CRÉDITO. CANCELAMENTO PROPORCIONAL DA PENALIDADE.

Aplica-se a multa isolada de 50% sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, que deverá ser cancelada na mesma proporção em razão de eventual homologação adicional da compensação decorrente da reversão de glosa de crédito da contribuição não cumulativa.

INCONSTITUCIONALIDADE. INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (súmula CARF nº 2)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE DECISÃO DEFINITIVA SOBRE A COMPENSAÇÃO DECLARADA. ILEGALIDADE. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Tendo sido a notificação de lançamento lavrada em conformidade com a legislação tributária e encontrando-se o processo relativo à declaração de compensação, do qual decorreria o presente, sendo julgado neste colegiado nesta mesma data, afasta-se o argumento de ilegalidade do lançamento de ofício em razão da inexistência de decisão administrativa definitiva relativa à compensação.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar de nulidade arguida e, no mérito, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para cancelar a multa na mesma proporção da homologação adicional da compensação decorrente da reversão de glosa de crédito da contribuição não cumulativa no processo da compensação/crédito vinculado aos autos em apreço, julgado nesta mesma data. Por se tratar de processos vinculados por decorrência, nos termos do inciso II do § 1º do art. 6º do Anexo II do

Regimento Interno do CARF, o presente processo deverá tramitar na esfera administrativa juntamente com processo de compensação/crédito até a prolação de decisão final nesse último. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhe aplicado o decidido no Acórdão nº 3201-010.031, de 23 de novembro de 2022, prolatado no julgamento do processo 11080.734393/2018-60, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Presidente Redator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Ricardo Sierra Fernandes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, Márcio Robson Costa e Hélcio Lafetá Reis (Presidente). Ausentes, justificadamente, os conselheiros Carlos Delson Santiago e Marcelo Costa Marques d'Oliveira (suplentes convocados).

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º, 2º e 3º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adota-se neste relatório substancialmente o relatado no acórdão paradigma.

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em contraposição ao acórdão da Delegacia de Julgamento (DRJ) que julgou parcialmente procedente a Impugnação apresentada pelo contribuinte acima identificado em decorrência da notificação de lançamento lavrada para se exigir multa pela não homologação de compensação declarada, com fundamento no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996.

Na Impugnação, o contribuinte requereu, em preliminar, o reconhecimento da nulidade do lançamento e, no mérito, o cancelamento da notificação de lançamento em razão da absoluta inexistência da multa aplicada, sendo aduzido o seguinte:

1) o lançamento é nulo na sua origem, uma vez que o crédito não está definitivamente constituído, conforme exigência prevista no art. 116, inciso II, do Código Tributário Nacional (CTN), bem como no § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996;

2) violação dos princípios do direito de petição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, da razoabilidade e da proporcionalidade;

3) somente em caso de prática de ato ilícito seria potencialmente aplicável qualquer tipo de sanção ou multa.

A Delegacia de Julgamento (DRJ) julgou parcialmente procedente a Impugnação.

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário e reiterou seus pedidos, repisando os argumentos de defesa, sendo ressaltado não ser legalmente possível a exigência cumulativa da multa de mora (20%) exigida no despacho

decisório que não homologou a compensação e da multa isolada (50%) ora em discussão, pois são duas penalidades aplicáveis sobre uma única infração, qual seja, a suposta falta de recolhimento do débito declarado na DComp.

Informou-se, também, que se encontrava em trâmite e aguardava julgamento perante o Supremo Tribunal Federal (STF) a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.905, ajuizada pela Confederação Nacional das Indústrias (CNI) para questionar a constitucionalidade do art. 74, §§ 15 e 17, da Lei nº 9.430/1996, em razão da violação ao direito constitucional de petição.

É o relatório.

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, reproduz-se o voto consignado no acórdão paradigma como razões de decidir:

O recurso é tempestivo, atende os demais requisitos de admissibilidade e dele se toma conhecimento.

Conforme acima relatado, trata-se de notificação de lançamento lavrada para se exigir a multa pela não homologação da compensação declarada no processo administrativo nº 10640.904347/2016-17, com fundamento no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996.

Preliminar. Nulidade do lançamento.

O Recorrente aduz nulidade do lançamento por violação dos princípios do direito de petição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como em razão da ausência de constituição definitiva do crédito, conforme exigência prevista no artigo 116, inciso II, do Código Tributário Nacional (CTN), bem como no § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996.

Deve-se ressaltar, desde logo, que se encontra em julgamento nesta turma, na mesma sessão, o Recurso Voluntário interposto no processo administrativo nº 10640.904347/2016-17, cuja decisão definitiva a ser proferida no Processo Administrativo Fiscal (PAF) repercutirá, inevitavelmente, no presente processo, não se vislumbrando, por conseguinte, qualquer irregularidade ou vício no lançamento, pois o motivo da lavratura da notificação de lançamento foi justamente a não homologação da compensação declarada, situação essa efetivamente observada na repartição de origem.

Não se pode perder de vista que em ambos os processos – o da compensação e da penalidade – o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa, dada a sua tramitação ainda em andamento na

esfera administrativa, tornando-se exigível a multa somente após eventual decisão definitiva acerca de efetiva não homologação da compensação, isso em conformidade com o § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, *verbis*:

Art. 74 (...)

§ 18. No caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17, ainda que não impugnada essa exigência, enquadrando-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Conforme se extrai do dispositivo supra, havendo a previsão de suspensão da exigibilidade da multa prevista no § 17 no momento da apresentação da manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, tal regra leva à conclusão insofismável de que a multa já pode ser lançada logo após a decisão administrativa de não homologação da compensação, ficando, a partir daí, ambas as situações dependentes de decisão definitiva na esfera administrativa acerca da compensação.

Ora, o fundamento legal da multa sob comento é o referido § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, cuja disciplina é a seguinte:

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.

Analisando-se conjuntamente os §§ 17 e 18 acima transcritos, conclui-se que o fato gerador da penalidade é a não homologação da compensação pela autoridade administrativa, sendo que eventual exigência da multa ficará condicionada à decisão definitiva a ser proferida no Processo Administrativo Fiscal (PAF) acerca da compensação, isso em total conformidade com as regras do CTN.

Quanto à referência feita pelo Recorrente ao art. 116, inciso II, do Código¹, há que se destacar que a aplicação desse dispositivo ocorre quando o fato gerador não se encontra delimitado na lei em toda a sua extensão, o que não se dá nos casos da espécie ao ora analisado, pois, conforme acima apontado, a lei estipula que a multa será exigida em decorrência da não homologação da compensação pela autoridade administrativa, situação essa que se sustenta no art. 114 do CTN, *verbis*:

Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

¹ Artigo 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes seus efeitos: (...) II – tratando-se da situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos do direito aplicável.

Por fim, registre-se que, nos termos da súmula CARF nº 2, “o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”, razão pela qual aqui não se analisarão os argumentos atinentes à alegada violação dos princípios constitucionais do direito de petição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, da razoabilidade e da proporcionalidade, quando confrontados com dispositivos legais válidos e vigentes, cuja observância é obrigatória por parte da Administração tributária e pelo órgão administrativo julgador.

Nesse sentido, afasta-se a preliminar de nulidade arguida.

Mérito. Ilegalidade e ilegitimidade da multa.

O Recorrente aduz (i) manifesta ilegitimidade da aplicação da multa, pois, no seu entendimento, somente em caso de prática de ato ilícito se torna potencialmente aplicável qualquer tipo de sanção e (ii) ilegalidade da exigência cumulativa da multa de mora (20%) exigida no despacho decisório que não homologou as compensações com a multa isolada (50%) ora em discussão, pois, segundo ele, são duas penalidades incidentes sobre uma única infração, qual seja, a suposta falta de recolhimento do débito declarado na DComp.

De pronto, deve-se destacar que, conforme já apontado no item anterior deste voto, a multa exigida nos presentes autos encontra supedâneo em lei válida e vigente, de observância obrigatória por parte de todos os agentes alcançados por sua normatividade; logo, uma vez configurado o fato previsto na lei como ensejador da aplicação de penalidade, esta deverá ser exigida pela Administração tributária, sob pena de responsabilidade funcional, *ex vi* do parágrafo único do art. 142 do CTN, *verbis*:

Art. 142. **Compete privativamente à autoridade administrativa** constituir o crédito tributário pelo **lançamento**, assim entendido o procedimento administrativo tendente a **verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação** correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, **sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível**.

Parágrafo único. A **atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória**, sob pena de responsabilidade funcional. (g.n.)

No que tange à alegada exigência da multa em duplicidade (multa de mora do débito não compensado e multa isolada por não homologação da compensação), há que se ressaltar que se trata de dois fatos distintos, com previsões legais específicas, quais sejam, o art. 61 da Lei nº 9.430/1996² e o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, inexistindo, portanto, qualquer ilegalidade no procedimento sob comento.

² Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

Não se trata, como alega o Recorrente, de uma única infração, pois a multa de mora se aplica em razão do atraso na quitação de um tributo e a multa isolada decorre, como já exaustivamente dito, da não homologação da compensação, situação esta que não abrange apenas um débito, mas um débito não quitado e um crédito não reconhecido.

Em relação à alegada inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, há que se destacar que ainda não se tem uma decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.905, encontrando-se também pendente de julgamento do RE 796.939, submetido à sistemática da repercussão geral, relativo à violação, pela penalidade sob análise, ao direito de petição assegurado no inciso XXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

Quanto à alegação de se tratar de sanção política a imposição da multa de 50% sobre o valor da compensação não homologada, trata-se de argumento que extrapola a competência do CARF, pois enquanto permanecer vigente o dispositivo legal que fundamenta a penalidade sob comento, este Colegiado estará obrigado a observá-lo, dada a sua vinculação ao princípio da legalidade.

Portanto, constata-se também inexistir, no mérito, razão ao Recorrente.

Diante do exposto e considerando que no processo administrativo nº 10640.904347/2016-17, julgado nesta mesma data, o encaminhamento foi no sentido de dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, vota-se, nestes autos, por rejeitar a preliminar de nulidade arguida e, no mérito, por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para cancelar a multa na mesma proporção da homologação adicional da compensação decorrente da reversão de glosa de crédito da contribuição não cumulativa.

Destaque-se que, por se tratar de processos vinculados por decorrência, nos termos do inciso II do § 1º do art. 6º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, o presente processo deverá tramitar na esfera administrativa juntamente com processo nº 10640.904347/2016-17 até a prolação de decisão final nesse último.

Conclusão

Importa registrar que, nos autos em exame, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de sorte que as razões de decidir nela consignadas são aqui adotadas, não obstante os dados específicos do processo paradigma eventualmente citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 47 do Anexo II do RICARF, reproduz-se o decidido no acórdão paradigma, no sentido de afastar a preliminar de nulidade arguida e, no mérito, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário,

para cancelar a multa na mesma proporção da homologação adicional da compensação decorrente da reversão de glosa de crédito da contribuição não cumulativa no processo da compensação/crédito vinculado aos autos em apreço, julgado nesta mesma data. Por se tratar de processos vinculados por decorrência, nos termos do inciso II do § 1º do art. 6º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, o presente processo deverá tramitar na esfera administrativa juntamente com processo de compensação/crédito até a prolação de decisão final nesse último.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Presidente Redator