



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.740107/2019-86
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-002.745 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 10 de novembro de 2021
Recorrente PHILIP MORRIS BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2013

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

INEXATIDÕES MATERIAIS.

As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes na decisão poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar provimento em parte ao recurso voluntário para que a DRJ de origem faça as adequações que se fizerem necessárias na decisão de primeira instância, com base no art. 32 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto Benatti Marcon, Bárbara Santos Guedes, Maurîtânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Notificação de Lançamento

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrada a Notificação de Lançamento nº NLMIC - 5386/2019, e-fls. 02-04, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$12.337,16 a título de multa de ofício isolada por compensação não homologada:

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 n.º 9.430, de 1996, com alterações posteriores.

4 - DADOS DO DESPACHO DECISÓRIO

Nº DO RASTREAMENTO/ Nº DA COMUNICAÇÃO 090600062

TIPO DE CRÉDITO Pagamento indevido ou a maior

PROCESSO DE CRÉDITO 10980908031201481

DETENTOR DO CRÉDITO 04.041.933/0001-88 - PHILIP MORRIS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. [...]

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\$ 24.674,32 Valor da Multa = Base de cálculo X Percentual da Multa (50%)

Valor da Multa por compensação não homologada (Código 3148) = R\$ 12.337,16 [...]

DCOMP 184893316428051413041406

Valor não homologado (R\$) 24.674,32

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado na ementa do Acórdão da 2ª Turma/DRJ/CTA/PR n.º 06-069.517, de 28.04.2020, e-fls. 39-43:

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIACÃO. VEDAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa manifestar-se quanto à inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário. [...]

SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Por ausência de previsão legal, o sobrestamento de processo administrativo fiscal não é possível.

Impugnação Improcedente

Recurso Voluntário

Notificada em 09.12.2020, e-fl. 47, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 29.12.2020, e-fls. 49-60, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

III – DO DIREITO

III. A – DA INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA EXIGIDA

A multa objeto da presente controvérsia tem previsão no § 17 do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, incluído pelo art. 62 da Lei n.º 12.249/2010 e com redação alterada pela Lei n.º 13.097/2015, que prevê a aplicação de multa isolada de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada [...].

Como se extrai do dispositivo acima, a multa é aplicada em face do mero indeferimento do pedido de compensação efetuado pelo contribuinte, independentemente da prática de ato ilegal, ou de má-fé, que, se existente, implicaria a autorização para majoração da multa para 100%.

Ocorre que a aplicação dessa penalidade, além de representar sanção arbitrária, confiscatória e desproporcional, fere garantias constitucionais. Dentre elas, o direito constitucional de petição, do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna, ou seja, de garantia de apresentação de qualquer pedido que represente a defesa do direito ou contrariedade de ilegalidades. Viola, também, conseqüentemente, o devido processo legal, manifestado no direito de acesso aos órgãos do Executivo, no caso à Receita Federal.

A multa isolada objeto da presente impugnação, ainda que não obste propriamente a realização do pedido de compensação, cria obstáculos ao direito de petição na medida em que desestimula o contribuinte a realizá-lo, ciente de que uma vez indeferido estará sujeito ao pagamento de multa incidente sobre o crédito pleiteado, sem oportunidade de defesa. Tal medida é claramente abusiva, pois um pedido eventualmente equivocado acaba por equivaler a uma infração.

Assim, a DCOMP transmitida pelo contribuinte, que entende que é titular de créditos passíveis de compensação, com base na razoável interpretação das normas legais em vigor, bem como na jurisprudência do CARF, longe de configurar conduta ilegal ou antijurídica, encerra uma das possibilidades do exercício do direito de petição protegido constitucionalmente.

Verifica-se, dessa forma, que o § 17 do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 conflita com o disposto no artigo 5º, inciso XXXIV, da Constituição Federal.

Além disso, a aplicação da multa com base apenas no indeferimento do pedido ou na não homologação da declaração de compensação afronta o princípio da proporcionalidade, visto que o objetivo da autoridade fiscal, ao aplicar a referida multa, é de, supostamente, evitar condutas abusivas que afetem a economia da República.

Assim, resta claro que não se pode pretender aplicar a multa prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, diante da simples não homologação da declaração de compensação transmitida, sem que a autoridade fiscal tenha constatado má-fé, sob pena de desvirtuar o propósito do comando normativo dele emanado.

É desproporcional aplicar multa pela não homologação de compensação, como se fosse um ato ilegal (pressuposto da sanção).

A constitucionalidade da presente multa já é objeto de repercussão geral por meio do RE n.º 796.939: “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.”

O RE n.º 796.939, objeto de repercussão geral, teve sua origem no Mandado de Segurança n.º 5000440-46.2012.4.04.7111, no qual houve acórdão favorável à tese aqui exposta proferido pelo Eg. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO, [...]

Inclusive, o Eg. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO já reconheceu a inconstitucionalidade da presente multa, em sua Colenda Corte Especial, pelo que há recentíssimas decisões neste sentido, [...].

Ademais, a Procuradoria Geral da República apresentou parecer, nos autos do já mencionada RE n.º 796.939, favorável à tese dos contribuintes afirmando que: “É inconstitucional a multa prevista no art. 74, § 17, da Lei 9.430/1996, quando aplicada da mera não homologação da compensação tributária, ressalvada sua incidência aos casos de comprovada má-fé do contribuinte”.

Pelas razões aduzidas acima, comprova-se que a aplicação da presente multa pela autoridade fiscal é indevida, por ser manifestamente inconstitucional, devendo a presente notificação ser cancelada.

Em qualquer caso, nos termos do artigo 62, § 2º, do Regimento Interno do CARF, requer-se seja sobrestado o julgamento da presente ação até decisão definitiva a ser proferida nos autos do RE n.º 796.639, a fim de não haver qualquer contradição em relação aos julgamentos.

III. B – DA IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DA MULTA ATÉ A DECISÃO DEFINITIVA QUANTO À COMPENSAÇÃO PLEITEADA

Ainda que a multa em exame pudesse ser exigida, dada a sua inconstitucionalidade, cumpre verificar que, quando muito, dever-se-ia aguardar o julgamento dos recursos apresentados no PAF n.º 10980.908.031/2014-81 para, caso não homologada a compensação, então ser exigida a multa isolada.

Isso porque, após o julgamento do Recurso Voluntário apresentada no PAF n.º 10980.908.031/2014-81, será confirmada a total improcedência do despacho decisório atacado e, em consequência da multa aqui exigida, já que naqueles autos foi devidamente demonstrada a origem do crédito tributário.

Ainda que o § 18 do próprio art. 74, da Lei n.º 9.430/96, já transcrito, preveja a suspensão da exigibilidade da multa isolada, mesmo que não impugnada diretamente, caso o contribuinte tenha apresentado manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, que é o caso dos autos, é indevida a exigência da presente multa neste momento.

Isso, porque o CTN, em seu artigo 116, inciso II, estabelece que, em se tratando de situação jurídica, o fato gerador ocorre no momento em que tal situação esteja definitivamente constituída. Nesse contexto, o fato gerador da multa isolada somente pode ser a não homologação, em caráter definitivo, da compensação realizada. Portanto, uma vez 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 exigência da multa neste momento é nitidamente confiscatória, ainda que sua exigibilidade seja suspensa, uma vez que são exigidos juros de mora sobre a multa.

A constituição da multa isolada, como feito no presente caso, acarreta, portanto, a cumulação ilegal e inconstitucional de juros de mora sobre a penalidade durante o período em que subsiste a discussão administrativa acerca da compensação. Desse modo, caso a não homologação da compensação seja mantida no PAF n.º 10980.908.031/2014-81, a Recorrente terá que arcar com o valor dos juros sobre a multa, o que não ocorreria se a aplicação de tal multa fosse realizada em compasso com o artigo 116, inciso II, do CTN, pelo que, também por esta razão, deve ser cancelada a notificação em comento.

No que concerne ao pedido conclui que:

IV. DOS PEDIDOS

Diante de todo o exposto, requer-se que seja integralmente provido o presente Recurso Voluntário, para determinar o cancelamento da multa em exame por ser manifestamente inconstitucional (III.A) ou, ainda, porque só poderia se cogitar aplicação de multa após decisão definitiva quanto à compensação efetuada (III.B).

Subsidiariamente ao cancelamento da autuação, seja declarada a suspensão da exigibilidade do crédito da multa lançada no presente PAF até o julgamento definitivo do PAF de Crédito n.º 10980.908.031/2014-81, nos termos do § 18 do art. 74 da Lei 9.430/1996.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

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. Assim, dele tomo conhecimento inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

Nulidade do Despacho Decisório e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos.

O Despacho Decisório foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos.

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei n.º 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança

jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ainda sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento n.º 791292/PE com trânsito em julgado em 28.02.2010, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015:

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Sobrestamento

A Recorrente solicita o sobrestamento dos presentes autos até o julgamento definitivo do processo n.º 10980.908031/2014-81 em que é analisado o Per/DComp n.º 18489.33164.280514.1.3.04-1406.

O Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015, determina:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e

III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos. [...]

§ 5º Se o processo principal e os decorrentes e os reflexos estiverem localizados em Seções diversas do CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para determinar a vinculação dos autos e o sobrestamento do julgamento do processo na Câmara, de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal.

Verifica-se no presente caso que os processos n.ºs 11080.740107/2019-86 e 10980.908031/2014-81 estão apensados e estão sendo julgados na mesma sessão e de modo harmônico. A contestação aduzida na peça recursal, por isso, não pode ser sancionada.

Repercussão Geral no Recurso Extraordinário

A Recorrente alega que a matéria está em discussão no Recurso Especial com Repercussão Geral n.º 796.939/RS – Tema 736.

O Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015, determina:

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.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo: [...]

II - que fundamente crédito tributário objeto de: [...]

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei n.º 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária;

O Recurso Especial com Repercussão Geral n.º 796.939/RS trata:

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.

Relator: MIN. EDSON FACHIN

Leading Case: RE796939

Na ementa e na decisão do Recurso Especial com Repercussão Geral n.º 796.939/RS constam:

Ementa: CONSTITUCIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. INDEFERIMENTO DE PEDIDOS DE RESSARCIMENTO, RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS. MULTAS. INCIDÊNCIA EX LEGE. SUPOSTO CONFLITO COM O ART. 5º, XXXIV. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

I - A matéria constitucional versada neste recurso consiste na análise da constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pelo art. 62 da Lei 12.249/2010.

II – Questão constitucional que ultrapassa os limites subjetivos ad causa, por possuir relevância econômica e jurídica.

III – Repercussão geral reconhecida.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, reputou constitucional a questão. O Tribunal, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI Relator

Nesse sentido, como não há decisão definitiva no Recurso Especial com Repercussão Geral n.º 796.939/RS ainda não pode ser aplicado na esfera administrativa. Ademais, o processo adotado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) como *leading case* é de n.º 50004404620124047111 de interesse de outra pessoa jurídica, qual seja, Transportadora Augusta SP Ltda.

Multa Isolada por Compensação Não Homologada

A Recorrente discorda do procedimento de ofício.

No que se refere à possibilidade jurídica de aplicação de penalidade pecuniária por falta de cumprimento de obrigação acessória, tem-se que essa é um dever de fazer ou não fazer que decorre da legislação tributária. Além disso, tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, e pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.

Essas obrigações formais de emissão de documentos contábeis e fiscais decorrem do dever de colaboração do sujeito passivo para com a fiscalização tributária no controle da arrecadação dos tributos (art. 113 do Código Tributário Nacional). Ademais, a imunidade tributária não afasta a obrigação do ente imune de cumprir as obrigações acessórias previstas na legislação tributária (art. 150 da Constituição Federal e art. 9º do Código Tributário Nacional). O Ministro da Fazenda pode instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais, cuja competência foi delegada à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) (art. 5º da Decreto-Lei n.º 2.124, de 13 de junho de 1984, Portaria MF n.º 118, de 28 de junho de 1984 e art. 16 da Lei n.º 9.779, de 19 de janeiro de 1999).

No exercício de sua competência regulamentar a RFB pode instituir obrigações acessórias, inclusive, forma, tempo, local e condições para o seu cumprimento, o respectivo responsável, bem como a penalidade aplicável no caso de descumprimento. A dosimetria da pena pecuniária prevista na legislação tributária deve ser observada pela autoridade fiscal, sob pena de responsabilidade funcional (§ 1º do art. 142 do Código Tributário Nacional).

Cabe esclarecer que a obrigação acessória é desvinculada da obrigação principal no sentido de que a obrigação tributária pode ser principal ou acessória. A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente. Por seu turno, a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, que pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária (art. 113 do Código Tributário Nacional).

Os deveres instrumentais previstos na legislação tributária ostentam caráter autônomo em relação à regra matriz de incidência do tributo, uma vez que vinculam inclusive as pessoas jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal (art. 175 e art. 194 do Código Tributário Nacional). Ademais, 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 (art. 136 do Código Tributário Nacional).

A Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, determina:

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) (Vide Decreto n.º 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória n.º 608, de 2013) (Vide Lei n.º 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.

§ 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. (g. n.)

Está registrado na Notificação de Lançamento n.º NLMIC - 5386/2019, e-fls. 02-04, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$12.337,16 a título de multa de ofício isolada por compensação não homologada:

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 n.º 9.430, de 1996, com alterações posteriores.

4 - DADOS DO DESPACHO DECISÓRIO

N.º DO RASTREAMENTO/ N.º DA COMUNICAÇÃO 090600062

TIPO DE CRÉDITO Pagamento indevido ou a maior

PROCESSO DE CRÉDITO 109809080312014-81

DETENTOR DO CRÉDITO 04.041.933/0001-88 - PHILIP MORRIS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. [...]

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\$ 24.674,32 Valor da Multa = Base de cálculo X Percentual da Multa (50%)

Valor da Multa por compensação não homologada (Código 3148) = R\$ 12.337,16 [...]

DCOMP 184893316428051413041406

Valor não homologado (R\$) 24.674,32

Ocorre que no processo principal n.º 10980.908031/2014-81 em que é analisado o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 18489.33164.280514.1.3.04-1406 apresentado em 28.05.2014, consta no Acórdão da 3ª TEx da 1ª Seção/CARF n.º 1003-002.744, de 10 de novembro de 2021:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento em parte ao recurso voluntário para que a DRJ de origem faça as adequações que se fizerem necessárias na decisão de primeira instância, com base no art. 32 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972. [...]

Neste sentido, verifica-se que, em regra, incide IRRF sobre rendimentos de residentes ou domiciliados no exterior. Cabe ressaltar que, conforme a Declaração de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (DIRF) retificadora apresentada em 14.10.2014 do ano-calendário de 2013, e-fls. 71-100, o IRRF, código 0473, devido em 30.08.2013 perfaz o montante de R\$235.137,37 (R\$940.549,31 x 25%). O DARF recolhido em 30.08.2013 a título de IRRF, código 0473, foi de R\$263.981,35, e-fl. 70.

Desta circunstância resulta a diferença pleiteada no Per/DComp de R\$28.843,97 (R\$263.981,35 – R\$235.137,37). Estas mesmas informações constam na DCTF retificadora apresentada em 26.09.2014, e-fls. 101-104. Observe-se que a Recorrente foi intimada do Despacho Decisório em 16.09.2014, e-fls. 02-05, ou seja, antes da entrega dos documentos retificadores.

Cotejando o Acórdão da 2ª Turma DRJ/CTA/PR n.º 06-069.516, de 28.04.2020, e-fls. 120-126, com o demonstrativo apresentado pela Recorrente de e-fl. 100 o valor correto do somatório de IRRF, código 0473, recolhido em de 30.08.2013 é no valor de R\$235.137,37. De fato há inexatidão material no quadro constante na decisão de primeira instância, conforme expressamente indicado no recurso voluntário:

Tal diferença corresponde, exatamente, aos valores de IR retidos dos funcionários “ANA CRISTINA RUSSO” e “ROGERIO AUGUSTO PEREIRA”, conforme destacado em “amarelo” na planilha do Sr. Fiscal (conforme print acima).

Referente à funcionária “ANA CRISTINA RUSSO”, o valor informado de IR foi “19.99161”, ou seja, não foi incluída a vírgula de separação dos centavos, razão pela qual o valor não foi incluído no somatório [...].

Por sua vez, quanto ao funcionário “ROGERIO AUGUSTO PEREIRA” o valor informado de IR foi “2.349.58”, ou seja, no lugar da vírgula para separação dos centavos foi informado um segundo ponto, razão pela qual o valor não foi incluído no somatório: [...]

Dessa forma, os erros materiais cometidos pela autoridade fiscal, no momento da replicação da planilha apresentada pela Recorrente, induziram o Sr. Fiscal a concluir, equivocadamente, que não haveria comprovação do valor do débito devido e, logo, do crédito pleiteado.

Sobre a matéria o Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, assim determina:

Art. 32. As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes na decisão poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo.

Por esta razão as divergências apontadas pela Recorrente estão comprovadas e assim a DRJ de origem deve refazer os cálculos e as adequações que se fizerem necessárias na decisão de primeira instância, com base no art. 32 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972.

Com base no § 18 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, exigibilidade do presente crédito tributário fica suspensa até a resolução final do processo principal.

Jurisprudência e Doutrina

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional).

Inconstitucionalidade de Lei

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que 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 (art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e Súmula CARF n.º 2).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2.º da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto, m rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar provimento em parte ao recurso voluntário para que a DRJ de origem faça as adequações que se fizerem necessárias na decisão de primeira instância, com base no art. 32 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva