



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13850.720243/2014-11
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1201-001.756 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de junho de 2017
Matéria MULTA ISOLADA/DEBITO NÃO COMPENSADO
Recorrente EMBRAER S/A
Recorrida UNIÃO

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 30/09/2012

JULGAMENTO CONJUNTO DE PROCESSOS CONEXOS.

Os julgamentos do processo que trata das PER/Dcomp que requerem crédito de saldo negativo de IRPJ apurado em 31/12/2011, do que trata de multa aplicada sobre esse crédito não reconhecido, e do que trata de lançamentos de ofício de IRPJ e CSLL relativos ao mesmo período de apuração, só fazem sentido se concomitantes.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/09/2012

RETROATIVIDADE BENIGNA.

A lei aplica-se a ato pretérito, não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para reconhecer a retroatividade benigna que reduziu a aplicação da multa isolada de 50% aplicada sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido, para multa de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação, não homologado, depois de compensados os débitos com o crédito decorrente do que restou decidido no processo n° 13884.721001/2014-49.

(assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Presidente.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los- Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Roberto Caparroz de Almeida (Presidente), Eva Maria Los, José Carlos de Assis Guimarães, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Fabiano Alves Penteado, Luis Henrique Marotti Toselli, Rafael Gasparello Lima.

Relatório

Trata o processo de auto de infração, págs. 212/214 (206/208) referente a multa isolada de R\$234.020,51, aplicada em decorrência de declaração de compensação não homologada, fato gerador em 30/09/2012; base legal no § 17, do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, introduzido pelo art. 62 da Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010.

2. Cientificado, o contribuinte apresentou impugnação tempestiva, que foi julgada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte - DRJ/BHE no Acórdão nº 02-64.182, em 25 de fevereiro de 2015, págs. 275/284 (279/288), que considerou a impugnação improcedente.

3. Cientificado em 24/03/2015, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário numa peça única atinente aos processos nº 13884.721038/2014-77, ao presente processo e aos processos apensados a este, em 13/04/2015, tempestivo.

4. O Recurso Voluntário está às págs. 365/391 (323/349), do processo nº 13884.721038/2014-77, ao qual o presente se encontra apensado.

5. Resume-se a seguir o teor referente à presente autuação.

6. Relata que a autuação resultou do procedimento de análise do direito creditório de Saldo Negativo de CSLL de 31/12/2011, requerido no processo nº 13884.721038/2014-77; a homologação parcial resultou na aplicação de multa de ofício de 50% sobre o montante do crédito supostamente compensado de forma indevida, no valor de R\$234.020,51.

7. Pugna pela inaplicabilidade da multa isolada lançada e seu caráter confiscatório.

2. (viii) a imposição de multa isolada de 50% para o simples caso de indeferimento do pedido de compensação, sem comprovação de dolo, fraude ou má-fé do contribuinte, afronta o direito de petição (art. 5º, XXXVI, "a", da Constituição Federal), bem como os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; a Autoridade Fiscal efetuou o lançamento da multa isolada, com base no artigo 74, §§ 15 e 17, da Lei nº 9.430/96; a imposição de multa isolada em casos como o presente nada mais faz que cercear e restringir direitos reconhecidos ao contribuinte, pois a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "a", disciplina o direito de petição como um direito fundamental que garante, independentemente do pagamento de taxas, o exercício desta garantia para resguardar direitos próprios ou mesmo de terceiros, e o simples exercício da compensação previsto em lei, por si só não justifica ou dá suporte jurídico à criação de uma penalidade; o Direito não pune quem exerce um direito;

3. (ix) a Autoridade Fiscalizadora, ao imputar multa de 50% sobre o valor dos créditos não-homologados, acaba por confiscar relevante parte do patrimônio da Recorrente, uma vez que as supostas infrações cometidas, mesmo que fossem verdadeiras, não justificam multas extorsivas correspondentes a valores próximos ao *quantum* principal; pleiteia que a multa em questão deve se ater a percentual que somente puna a Recorrente (10% a 20% do valor do tributo supostamente devido), sem significar confisco ou enriquecimento ilícito do Fisco.
8. Sem prejuízo da realização de diligências que se mostrem imperiosas para a correta percepção dos fatos e da verdade material, bem como da juntada da documentação complementar que a Recorrente entenda necessária para comprovar os vícios apontados, requer o reconhecimento da procedência dos argumentos e requer o julgamento conjunto com os processos nº 13884.721001/2014-49, 13884.721038/2014-77, com o presente, nos termos do o artigo 49, § 7º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009.

Voto

Conselheira Eva Maria Los Relatora

1 Processos nº 13884.721001/2014-49, nº 13884.721038/2014-77 e 13850.720243/2014-11. Julgamento conjunto.

9. Ambos tratam da CSLL apurada no ano-calendário 2011.
10. Por isso, os julgamentos dos processo nº 13884.721038/2014-77, que trata da Declaração de Compensação - PER/Dcomp que requer crédito de SN IRPJ apurado em 31/12/2011, e nº 13884.721001/2014-49, que trata de lançamentos de ofício de IRPJ e CSLL apurados em 31/12/2011, e do presente, que trata da multa isolada aplicada sobre o crédito requerido e não reconhecido só fazem sentido se concomitantes.
11. A RFB disciplinou o procedimento na Portaria RFB nº 354, de 11 de março de 2016:

Art. 3º Os autos serão juntados por apensação nos seguintes casos:

(...)

III - indeferimento de pedido de ressarcimento ou não homologação de DCOMP e o lançamento de ofício deles decorrentes.

§ 1º No caso de que trata o inciso III do caput, o processo principal ao qual devem ser apensados os demais será:

I - o que contiver os autos de infração, se houver; ou

(...)

§ 2º A apensação, na hipótese a que se refere o inciso III do caput, deve ser efetuada:

I - depois do decurso do prazo de contestação dos autos de infração e dos despachos decisórios e envolverá todos os processos para os quais tenham sido apresentadas impugnações

e manifestações de inconformidade, observado o disposto no § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; e II - na unidade da RFB em que estiverem todos os processos, se a fase processual em que se encontrarem permitir.

12. O procedimento de apensação implica em que ambos processos receberão julgamentos em Acórdãos distintos, porém concomitantes, a fim de evitar duplicidade ou decisões conflitantes.

13. No caso, alguns dos os processos se encontram apensados, outro não, o que não impede o julgamento conjunto.

2 Objeto da autuação.

14. Consta do Relatório à pág. 210:

1) O contribuinte no processo 13.884.721.038.2014-77 onde foi analisada a compensação, conforme Despacho Decisório (fls.164/160). teve seu saldo negativo reduzido, conforme relatório fiscal (fls.170/177) por auto de infração no processo 13.884.721.0001/2014-49, e glosa de estimativas conforme Despacho Decisório (fls 164/169),

2) A redução do saldo negativo originou não homologação de compensações conforme extrato do processo de débito 13.884.721.240/2014-07 no valor de R\$ 468.041,01.

3) Sobre o valor de compensações não homologadas foi lançada multa isolada nos termos do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pelo art. 62 da Lei nº 12.249/10, conforme auto de infração (fls.193 a 198).

2.1 PROCESSO Nº 13884.721001/2014-49.

4. Naquele processo o Autuante apurou R\$433.909,65 de CSLL devida no ano 2011, sobre os lucros no exterior omitidos, que foram compensados com o Saldo Negativo o qual restou diminuído; e o contribuinte havia apurado na DIPJ ano-calendário 2011 R\$(-) 4.487.095,73 de SN CSLL, dos quais foram reconhecidos R\$(-)4.011.997,04, portanto R\$475.098,69 não foram reconhecidos no despacho decisório descrito no Relatório deste voto.

5. O processo foi julgado pelo CARF, Acórdão nº 1201-001.650 de 12 de abril de 2017; o voto vencedor no citado Acórdão, concluiu:

Continuando no racional e uma vez identificado o valor apto à compensação e considerando o montante de R\$ 127.9 milhões como lucro auferido no exterior, temos a seguinte equação, também constante em Recurso Voluntário da Recorrente:

<i>IRPJ devido sobre R\$ 127.934.110.65</i>	<i>R\$ 31 983 527.66</i>
<i>CSLL devida sobre R\$ 127.934.110,65</i>	<i>R\$ 11 514.069.96</i>
<i>Valor compensável do imposto pago da</i>	<i>RS 52 322.109,75</i>

<i>França</i>	
<i>Valor do IRPJ compensável</i>	<i>RS 31.983 527,66</i>
<i>Valor da CSLL compensável</i>	<i>RS 11 514.069,96</i>
<i>Valor compensado da CSLL no ano de 2011 (estimativas de março/2011 e dezembro/2011)</i>	<i>RS 1 186 918,63</i>
<i>Excesso que não poderá ser compensado</i>	<i>RS 7 637 593,50</i>

Tomando por base os dispositivos legais acima mencionados que não deixam dúvidas quanto ao direito de compensação do imposto pago no exterior proporcionalmente ao lucro da subsidiária que fora adicionado à apuração do IRPJ CSLL no Brasil, e levando em conta a comprovação feita pela Recorrente nos autos, chego à conclusão de que, realmente, o saldo do imposto pago na subsidiária na França apta a compensação no Brasil, mostrou-se suficiente para liquidar o IRPJ CSLL devidos no Brasil no período.

Sendo assim, me parece que o lançamento fiscal ora em combate é insubsistente.

Conclusão Diante do exposto. CONHEÇO do RECURSO VOLUNTÁRIO para no MÉRITO DAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(assinado digitalmente) Luis Fabiano Alves Penteado

3 Multa regulamentar.

15. O contribuinte foi cientificado em 14/07/2014 da multa aplicada segundo a legislação, que havia instituído multa isolada de 50% a ser aplicada sobre o valor do crédito objeto de objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido, o que também se aplica ao crédito requerido para compensação de débitos, pelo art. 62 da Lei nº 12.249, de 2010, duplicada em caso de falsidade no pedido; o que foi alterado pelo art. 8º da Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015, que determinou a aplicação da multa de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, caso em que a multa passa a 100%, segundo o § 16.

16. 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.

§ 15. ~~Aplica-se o disposto no § 6º nos casos em que a compensação seja considerada não declarada. (Vide Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

~~§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010) (Revogado pela Medida Provisória nº 656, de 2014) (Vide Lei nº 13.097, de 2015) (Revogado pela Medida Provisória nº 668, de 2015) (Revogado pela Lei nº 13.137, de 2015)~~

~~§ 17. O valor de que trata o inciso VII do § 3º poderá ser reduzido ou restabelecido por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Vide Medida Provisória nº 449, de 2008)~~

~~§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)~~

~~§ 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 pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Medida Provisória nº 656, de 2014)~~

~~§ 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 pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015)~~

~~§ 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. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)~~

17. No presente caso, a matéria não está definitivamente julgada, sendo aplicável a retroatividade benigna, art. 106, II, "c" do CTN, ou seja, a multa deverá incidir sobre os débitos cuja compensação não foi homologada.
18. Observa-se que foi o procedimento adotado, embora ainda sob a égide da legislação anterior.
19. No Relatório à pág. 210 (204), o autuante esclareceu que não foram homologadas compensações no montante de R\$468.041,01, demonstrado no extrato de pág. 163 (189), sobre o qual aplicou a multa de 50%.
20. Quanto à alegação de caráter confiscatório da multa aplicada, o CARF não pode conhecer da matéria, por força do art. 26-A do Decreto nº 70.235/1972, bem como Súmula/CARF nº 02, que dispõe que “o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.” Em suma, não cabe ao CARF, que é órgão pertencente ao Poder Executivo, realizar controle de constitucionalidade.

21. De fato, a matéria encontra-se em discussão pois em 2013, o Supremo Tribunal Federal (STF) recebeu a ADI 4905, que questiona a constitucionalidade do art. 74, §§ 15 e 17 da Lei nº 9.532/1997, sob a alegação de que houve lesão ao direito de petição consagrado no art. 5º, XXXIV, da Constituição Federal, bem como consta na inicial da ADI que “a punição automática pelo exercício do pedido de ressarcimento, compensação ou repetição de indébitos tributários constitui-se em lamentável arbítrio, na medida em que a norma peca por presumir a má-fé do contribuinte, a ponto de justificar a sua automática punição em virtude do simples exercício de um direito constitucionalmente a ele assegurado.” O Presidente do STF, min Joaquim Barbosa indeferiu o pedido para concessão de medida liminar e encaminhou para relatoria do min. Gilmar Mendes.

3.1 JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

22. A multa de ofício é parte integrante da obrigação ou crédito tributário e, quando não extinta na data de seu vencimento, estará sujeita à incidência de juros conforme estabelecido no art. 113 do CTN.

23. Esse é também o entendimento do STJ sobre o assunto, conforme se observa na ementa ao AgRg no REsp 1335688/PR (DJe de 10/12/2012) seguir transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que: "É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário." (REsp 1.129.990/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/9/2009). De igual modo: REsp 834.681/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/6/2010. 2. Agravo regimental não provido.

24. A jurisprudência do CARF vem convergindo no sentido de considerar procedente a aplicação de juros de mora sobre a multa de ofício, depois de vencido o prazo para pagamento, uma vez que passa a integrar o crédito tributário.

*Acórdão nº 1401001.578 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de abril de 2016
Ementa: (...)*

JUROS SOBRE MULTA

Sobre a multa de ofício devem incidir juros a taxa Selic, após o seu vencimento, em razão da aplicação combinada dos artigos 43 e 61 da Lei nº 9.430/96.

*Acórdão nº 9303003.476 – 3ª Turma
Sessão de 24 de fevereiro de 2016
Ano calendário: 2007*

Ementa: JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício, sendo parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro

dia do mês subsequente ao do vencimento. Selic exigida nos termos da lei.

Recurso nº Voluntário

Acórdão nº 1401001.573– 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária

Sessão de 03 de março de 2016

Matéria IRPJ. Glosa de participação nos lucros e resultados.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano calendário: 2006

JUROS SOBRE MULTA. POSSIBILIDADE.

Os juros moratórios são devidos à taxa SELIC e sobre o “crédito tributário”. Este decorre da obrigação principal que, por sua vez, inclui também a penalidade pecuniária.

25. O art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, determina:

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.

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

26. Note-se que no caput do art. 61, o texto é “débitos [...] decorrentes de tributos e contribuições” e não meramente “débitos de tributos e contribuições”. O termo “decorrentes” evidencia que o legislador não quis se referir, apenas aos tributos e contribuições em termos estritos para todas as situações.

27. Finalmente a Súmula CARF nº 5:

Súmula CARF nº 5: São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

28. E o CTN determina:

Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º 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.

Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta.

29. Assim, o crédito tributário decorre da obrigação principal que, por sua vez, tem por objeto também a penalidade pecuniária. Consequentemente, o entendimento sumulado compreende todo o crédito tributário lançado, ou seja, tributos e multas aplicadas.

3.2 DILIGÊNCIA.

30. A Recorrente menciona eventuais diligências, porém não formalizou o pedido, o que exige o preenchimento das condições do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

4 Conclusão.

31. **Voto** por dar provimento em parte ao recurso voluntário, para reconhecer a retroatividade benigna que reduziu a aplicação da multa isolada de 50% aplicada sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido, para multa de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação, não homologado, depois de compensados os débitos com o crédito decorrente do decidido no processo 13884.721001/2014-49.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los