



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13888.723194/2017-85
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-008.149 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2021
Recorrente SÃO FERNANDO AÇÚCAR E ALCOOL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 20/08/2012, 11/09/2012, 19/09/2012, 15/10/2012, 04/04/2013, 25/04/2013, 13/09/2013

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. PROCEDÊNCIA.

O § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 prevê a aplicação da multa isolada calculada no percentual de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 20/08/2012, 11/09/2012, 19/09/2012, 15/10/2012, 04/04/2013, 25/04/2013, 13/09/2013

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS. INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 2 DO CARF.

Este Colegiado é incompetente para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade das leis tributárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hécio Lafetá Reis, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthaeler Dornelles, Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa, Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3201-008.149 - 3ª Seju/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13888.723194/2017-85

Relatório

Por retratar com fidelidade os fatos, adoto, com os devidos acréscimos, o relatório produzido em primeira instância, o qual está consignado nos seguintes termos:

“Trata-se de impugnação de lançamento de crédito tributário lavrado através de Auto de Infração contra a contribuinte em epígrafe, no montante de R\$ 325.253,14, relativo à multa isolada de que trata o art. 74, §17, da Lei nº 9.430, de 1996, e alterações.

As razões e fundamentações do auto de infração estão resumidas no quadro abaixo:

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

DEMAIS INFRAÇÕES À LEGISLAÇÃO DOS IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES
INFRAÇÃO: COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO SUJEITO PASSIVO

Multa aplicada em decorrência de compensação considerada não homologada, conforme Termo de Constatação Fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento legal (síntese): § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, e alterações.

O presente processo (Auto de Infração) faz referência ao processo nº 10880-946.700/2014-41 (crédito).

A ciência do auto de infração foi dada à contribuinte em 30/08/2017 (fl. 78) e, dentro do prazo regulamentar — 29/09/2017 (fls. 82 a 97), a requerente apresentou sua defesa.

Na impugnação, após fazer um breve relato dos fatos, a contribuinte defende a inconstitucionalidade e ilegalidade do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 no tópico denominado **"Da Ilegalidade da Cobrança da Multa Isolada - §17 do art. 74 da lei n. 9.430/1996"**.

No tópico seguinte, **"Da Legalidade das compensações realizadas"**, defende o direito aos créditos de PIS e Cofins oriundos de insumos adquiridos e os decorrentes da exclusão da base de cálculo do ICMS presumido que foram glosados pela autoridade fiscal.

Para corroborar com o seu entendimento, traz à baila diversas jurisprudências administrativas do CARF.

Por fim, no pedido, requer:

Diante do exposto, fica evidente que a aplicação da multa isolada de que trata o § 17 do artigo 74 da Lei nº 9430/1996 no caso em tela é ilegal e arbitrária.

Assim, a Impugnante requer que a Impugnação seja julgada procedente para anular o auto de infração invecivado, extinguindo-se o presente processo administrativo.

Em 10/08/2017, o Juízo em Dourados/MS comunicou à RFB da convolação da recuperação judicial em falência. E em 21/09/2017, comunicou o deferimento que permite o administrador judicial da massa falida aderir ao Programa Especial de Regularização Tributária, nos termos do ofício abaixo parcialmente reproduzido:

AR: 0802789-69.2013.8.12.0002-0119

Destinatário: Receita Federal de Piracicaba-SP

Ilmo.(a) Sr.(a) Diretor Responsável;

Sirvo-me do presente para SOLICITAR a Vossa Senhoria que tome as providências necessárias para cumprimento do despacho de p. 31522/31529, que deferiu o pedido de p. 30903/30920, cópias anexas.

PEDIDO:

"Por fim, considerando que para fazer jus às reduções concedidas pelo PERT, é necessário pagar à vista e em espécie de, no mínimo, vinte por cento da dívida consolidada (inciso I do artigo 2º e inciso I do artigo da 3º da MP 783), a Massa Falida vem perante Vossa Excelência requerer:

a) Que seja autorizada a adesão ao PERT com o diferimento do pagamento da parcela de que trata o inciso I do artigo 2º e o inciso I do artigo da 3º da MP 783, bem como das demais parcelas, na ordem determinada no artigo 83 da Lei n. 11.101/2005;

b) Que a opção de adesão ao parcelamento fique a cargo do Administrador Judicial." (p. 30.911)."

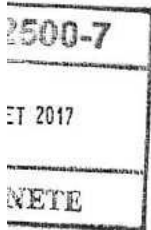
DEFERIMENTO:

"Considerando que foi decretada a falência das autoras e há recurso pendente; que a decisão que decretou a falência foi com continuidade das atividades das falidas; que o alongamento da dívida em 175 parcelas atende o que foi decidido a p. 27.028/27.036; que o pedido feito é uma forma de proteção da massa falida e de interesse dos credores desta; que os débitos com o fisco são anteriores a 30 de abril de 2017; que no caso em concreto deve ser a massa falida garantido seu direito de acesso aos planos de parcelamento fiscal no sentido de manterem seu ciclo produtivo, os empregos gerados, a satisfação de interesses econômicos e consumo da comunidade, conforme doutrina e jurisprudência apresentada no pedido, defiro os pedidos, como requerido. Oficie-se. Providencie-se."

Mod. 1048851 - Endereço: Av. Presidente Vargas, nº 210, prédio anexo, Centro - CEP 79804-030, Fone: (67) 3902-1732, Dourados-MS - E-mail: dou-svcliv@tjms.jus.br

SECAT

21.09.17

Rosa Silva Junior
Adjunto

A decisão recorrida julgou improcedente a Impugnação e apresenta a seguinte fundamentação:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 20/08/2012, 11/09/2012, 19/09/2012, 15/10/2012, 04/04/2013, 25/04/2013, 13/09/2013

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

PROCEDÊNCIA.

É cabível a aplicação da multa isolada de 50%, calculada sobre o valor do crédito objeto de compensação não homologada.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 20/08/2012, 11/09/2012, 19/09/2012, 15/10/2012, 04/04/2013, 25/04/2013, 13/09/2013

NORMA TRIBUTÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO JULGADOR ADMINISTRATIVO.

Não compete ao julgador administrativo analisar questões relativas à constitucionalidade de norma tributária.

Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido”

O Recurso Voluntário da Recorrente foi interposto de forma hábil e tempestiva, contendo, em breve síntese, os seguintes argumentos:

- (i) apurou créditos de PIS/COFINS oriundos de insumos adquiridos e exclusão da base de cálculo do ICMS presumido, sendo que tais créditos foram glosados;
 - (ii) em decorrência, as compensações não foram homologadas e foi aplicada a multa de 50%, com fundamento no § 17, art. 74 da Lei nº 9.430/1996;
 - (iii) a aplicação da multa prevista no § 17, art. 74 da Lei nº 9.430/1996 fere garantias constitucionais do contribuinte;
 - (iv) é inconstitucional a multa combatida, pois (a) fere o direito de petição; (b) é desproporcional; (c) é irrazoável; (d) esbarra no princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e (e) deve ser respeitado o princípio do não confisco; e
 - (v) as compensações realizadas possuem amparo legal.
- É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais pressupostos legais de admissibilidade, dele, portanto, tomo conhecimento.

Como relatado, a Recorrente teve não homologados diversos pedidos de compensação, o que resultou no lançamento de multa isolada no montante de R\$ 325.253,14, de que trata o art. 74, § 17, da Lei nº 9.430, de 1996.

O processo em que se discutiu o crédito PAF nº 10880-946.700/2014-41, não teve apresentada defesa (Manifestação de Inconformidade) por parte da Recorrente, conforme se verifica do excerto da decisão recorrida:

“O direito creditório e as compensações efetuadas não são objeto deste processo administrativo, mas sim do processo nº 10880-946.700/2014-41 (crédito), conforme informado no auto de infração.

Portanto, as questões relacionadas à nulidade, direito creditório e às Dcomps devem ser tratadas no processo de crédito, e não neste.

Esclareço ainda que a contribuinte, no processo de crédito, não apresentou manifestação de inconformidade contra o indeferimento do PER e da não homologação das Dcomps.”

Aludido processo administrativo, portanto, é definitivo em razão de sequer ter sido instaurado o contencioso, conforme consignado na decisão recorrida e nada alegado no Recurso Voluntário em sentido diverso.

Assim, não há outra solução a ser dada ao caso concreto que não seja observar a definitividade existente no processo administrativo nº 10880-946.700/2014-41, em que é tratado o direito creditório, o qual, como dito anteriormente, sequer teve inaugurada a fase litigiosa.

É uníssono o posicionamento do CARF de que o destino do ressarcimento/compensação vincula-se ao decidido no processo cujo objeto é o do lançamento. Neste sentido:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/07/2009 a 31/07/2009

COMPENSAÇÃO/RESSARCIMENTO DE CRÉDITO. DEPENDÊNCIA DE AUTUAÇÃO FISCAL JULGADA PROCEDENTE. VINCULAÇÃO.

É de se reconhecer a decisão proferida por Turma do CARF que aplicou a Súmula nº 20 para decidir pela procedência da autuação fiscal que glosou os créditos do IPI nas aquisições de insumos empregados na fabricação de produto NT na TIPI. Não se homologa compensação, além do limite do crédito reconhecido em despacho decisório, quando o crédito pleiteado revela-se indevido após auditoria fiscal em processo formalizado para sua verificação, uma vez que a procedência do auto de infração para cobrança das glosas dos créditos vincula o resultado do processo de declaração de compensação/ressarcimento.

Recurso Voluntário Negado

Direito crédito não reconhecido" (*Processo nº 16682.900631/2012-81; Acórdão nº 3201-002.758; Relator Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira; sessão de 25/04/2017*)

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/1999

IPI. SALDO CREDOR. RESSARCIMENTO. COMPENSAÇÃO. VINCULAÇÃO COM AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO EM OUTRO PROCESSO.

Reconhecido o vínculo entre a apuração do IPI que foi objeto de auto de infração em outro processo administrativo, o resultado do julgamento daquele processo deve ser transposto para o processo em que se analisa o pedido de ressarcimento de IPI.

Recurso Voluntário Provido em Parte" (*Processo nº 13976.000022/00-31; Acórdão nº 3301-002.934; Relator Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal; sessão de 27/04/2016*)

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/09/2006

COMPENSAÇÃO - VINCULAÇÃO AO LANÇAMENTO

O destino da compensação vincula-se ao decidido no processo cujo objeto é o lançamento do IPI que glosou os créditos que foram compensados refazendo a escrita do IPI e lançando eventual saldo devedor. Assim, invalidado o lançamento, que abarca o período de apuração do crédito compensado, por decisão do CARF, em decorrência restitui-se o crédito à escrita fiscal e homologa-se a compensação feita com arrimo naquele.

Recurso provido." (*Processo nº 14033.000227/2007-67; Acórdão nº 3402-003.120; Relator Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire; sessão de 23/06/2016*)

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI

Período de apuração: 01/04/2006 a 30/06/2006

COMPENSAÇÃO/RESSARCIMENTO - VINCULAÇÃO AO LANÇAMENTO

O destino da compensação vincula-se ao decidido no processo cujo objeto é o lançamento do IPI que glosou os créditos que foram compensados refazendo a escrita do IPI e lançando eventual saldo devedor. Assim, invalidado o lançamento, que abarca o período de apuração do crédito compensado, por decisão do CARF, em decorrência restitui-se o crédito à escrita fiscal e homologa-se a compensação feita com arrimo

naquele.” (Processo n.º 14033.000245/2007-49; Acórdão n.º 3201-005.420; Relator Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade; sessão de 22/05/2019)

Ora, se a compensação/ressarcimento vincula-se ao decidido no processo cujo objeto é o do lançamento, de igual modo é a multa isolada aplicada.

A infração apurada, decorre da compensação efetuada de forma indevida pela Recorrente, prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, introduzido pelo art. 62 da Lei n.º 12.249, de 11 de junho de 2010 – trata-se de multa de ofício, cobrada isoladamente, ou seja, independentemente de valores de imposto lançado pelo Fisco, ou da multa de mora cobrada pelo pagamento em atraso.

Sobre o cabimento da multa isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, o tema é tem sido julgado no CARF, conforme precedentes a seguir colacionados:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/11/2016

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO PARCIALMENTE NÃO HOMOLOGADA. PROCEDÊNCIA.

Consoante determinação legal expressa, aplica-se multa de 50% sobre o valor do débito indevidamente compensado.” (Processo n.º 15943.720004/2017-91; Acórdão n.º 3201-005.489; Relator Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza; sessão de 23/07/2019)

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 25/11/2010

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. ART. 74, § 17, DA LEI N.º 9.430/96. CABIMENTO.

O § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/1996 prevê a aplicação da multa isolada calculada no percentual de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

CUMULAÇÃO DE MULTA ISOLADA E MULTA DE MORA. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DE BIS IN IDEM.

Não se configura o bis in idem, por se tratar de condutas infracionais distintas: a compensação indevida e o atraso no pagamento, sobre as quais incidem multas díspares capituladas em dispositivos legais também diferentes. Assim, a multa isolada apenas a utilização da Declaração de Compensação para a extinção de débitos sem a existência de créditos correspondentes, ao passo que a multa de mora é devida sobre o valor do débito não pago na data de vencimento.” (Processo n.º 16692.729966/2015-14; Acórdão n.º 3301-006.211; Relatora Conselheira Semíramis de Oliveira Duro; sessão de 22/05/2019)

Importante consignar que a multa em discussão teve sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal – STF no Recurso Extraordinário n.º 796.939 (tema 736), conforme ementa adiante transcrita:

“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.”

Aludido processo já teve iniciado o julgamento com prolação de voto por parte do Exmo. Ministro Relator Edson Fachin pela inconstitucionalidade da multa isolada diante da mera negativa de homologação de compensação tributária por não consistir em ato ilícito com aptidão para propiciar automática penalidade pecuniária, de acordo com o extrato reproduzido abaixo.

“Após o voto do Ministro Edson Fachin (Relator), que negava provimento ao recurso extraordinário e fixava a seguinte tese (tema 736 da 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”, pediu vista dos autos o Ministro Gilmar Mendes. Falaram: pela recorrente, a Dra. Luciana Miranda Moreira, Procuradora da Fazenda Nacional; pelo *amicus curiae* Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - CFOAB, o Dr. Luiz Gustavo Bichara; pelo *amicus curiae* Confederação Nacional da Indústria - CNI, o Dr. Fabiano Lima Pereira; e, pelo *amicus curiae* Associação Brasileira dos Produtores de Soluções Parenterais - ABRASP, o Dr. Fábio Pallaretti Calcini. Plenário, Sessão Virtual de 17.4.2020 a 24.4.2020.

Tal processo está com vistas ao Ministro Gilmar Mendes e deve ter o seu desfecho no decorrer do presente exercício já que está incluído na pauta de julgamentos conforme consta em informação no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal – STF (DJe nº 287/2020, divulgado em 04/12/2020).

Assim, por não ter sido concluído o julgamento do Recurso Extraordinário nº 796.939 não há como aplicar, nesta fase processual, o que for decidido pelo Supremo Tribunal Federal, seja pela constitucionalidade da multa, seja por sua inconstitucionalidade.

Acrescento que em relação aos argumentos de índole constitucional tecido pela Recorrente, tem aplicação o contido na Súmula CARF nº 2, a seguir transcrita:

“**Súmula CARF nº 2** O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”

Sendo referida súmula de aplicação obrigatória por este colegiado, maiores digressões sobre a matéria são desnecessárias.

Assim, nada a prover no tema.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade