



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15578.720080/2014-60
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-006.353 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de novembro de 2022
Recorrente BRAZIL TRADING LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 20/03/2014

ATO NORMATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE. CARF. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

INFRAÇÕES. MÁ-FÉ. PREVISÃO LEGAL. NECESSIDADE.

Salvo disposição legal em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 20/03/2014

PROCESSO PRINCIPAL. NÃO HOMOLOGAÇÃO. RELAÇÃO DE DECORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DA MULTA.

Tendo em vista que o presente lançamento é acessório e decorrente do processo principal no qual não foi homologada a compensação declarada pelo sujeito passivo, impõe-se a manutenção da multa aplicada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do recurso voluntário, vencido o conselheiro Ailton Neves da Silva (suplente convocado), que votou por conhecer parcialmente do recurso, deixando de conhecer das alegações de inconstitucionalidade, e, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, quanto ao mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Ailton Neves da Silva (suplente convocado), Flávio Machado Vilhena Dias, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado), Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Fellipe Honório Rodrigues da Costa (suplente convocado) e Paulo Henrique Silva Figueiredo. Ausente o Conselheiro Marcelo Oliveira.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1302-006.353 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 15578.720080/2014-60

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 274/294) interposto contra o Acórdão n.º 12-71.956, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro/RJ (fls. 263/269), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação apresentada pela ora Recorrente.

O presente processo cuida de Auto de Infração (fls. 09/13), relativo a multa isolada aplicada, com base no art. 74, §17, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na redação conferida pela Lei n.º 12.249, de 11 de junho de 2010, em decorrência da não homologação da compensação de que trata a Declaração de Compensação (DComp) n.º 05217.05177.200314.1.3.03-0486, com crédito total apurado no valor de R\$ 3.058.284,18.

O crédito envolvido na referida DComp tem por origem saldo negativo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), apurado na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) relativa ao ano-calendário de 2010, alterado por meio de lançamento de ofício de que trata o processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78.

Por sua vez, a análise da citada DComp se dá no âmbito do processo administrativo n.º 15578.720051/2013-17.

O teor da Impugnação apresentada, após o lançamento de ofício, foi sintetizado pela decisão de primeira instância nos seguintes termos:

A autuada apresentou impugnação em 25/07/2014, fls. 19/33, com as seguintes alegações:

- a tempestividade do recurso.

- em preliminar, alega a nulidade do lançamento, pois foi formalizado antes do trânsito em julgado da impugnação apresentada no processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78, que ajustou a base de cálculo da contribuição, resultando em CSLL a pagar, e antes também do trânsito em julgado da manifestação de inconformidade apresentada nos autos do processo administrativo n.º 15578.720051/2013-17, contra o Parecer Seort n.º 405/2014 e a decisão que não homologou a compensação.

- enquanto não julgados definitivamente, não há que se falar em regularidade da glosa das despesas ou eficácia do despacho decisório, sob pena de penalizar dupla e injustamente, antes mesmo que seu direito de defesa seja exercido.

- é questão prejudicial a impugnação e a manifestação de inconformidade apresentadas, sendo precipitada a lavratura do presente auto de infração, motivo pelo qual este processo deve permanecer suspenso até a decisão final naqueles processos administrativos, nos termos do artigo 265, inciso IV, letras “a” e “b” do CPC, e também do artigo 116 do CTN.

- a apresentação da impugnação e da manifestação de inconformidade retira a certeza e liquidez do crédito tributário, impedindo sua constituição, uma vez que seus efeitos ficam suspensos (inexigíveis) até que sobrevenha o encerramento do curso processual.

- requer a nulidade do lançamento, ou, se assim não entender a autoridade julgadora, que seja determinada a suspensão, até que ocorra a decisão administrativa definitiva nos autos dos processos n.º 15578.720163/2013-78 e . 15578.720051/2013-17.

- quanto ao mérito, afirma que a multa é inconstitucional, pois viola o direito de petição, da garantia do devido processo legal e dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

- não pode penalizar o exercício regular de direito, evidenciando ausência de má-fé, quando da apresentação das compensações antes do lançamento, até porque não há que se falar em glosas de despesas em função da impugnação tempestiva.

- finaliza requerendo a nulidade do lançamento, ou, se ultrapassada a preliminar, a improcedência do auto de infração, e, no caso de entendimento contrário, a conversão do processo em diligência, em vista da prejudicialidade dos processos nº 15578.720163/2013-78 e . 15578.720051/2013-17.

No Acórdão recorrido, rejeitou-se a preliminar de nulidade do Auto de Infração, por ausência de amparo legal. Rejeitou-se, igualmente, a suspensão do trâmite processual ou conversão do julgamento em diligência, tanto pela ausência de previsão legal, quanto por que já teria havido as decisões de mesma instância em relação aos processos que cuidam do lançamento de ofício que alterou o saldo negativo pleiteado e da compensação de tal crédito.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade/ilegalidade da penalidade aplicada, apontou-se a vinculação da autoridade administrativa à lei, a possibilidade de se negar vigência e eficácia a esta, bem como a ausência de competência para a apreciação de semelhantes arguições.

Registrou-se, ainda, que a aplicação da multa imposta independe da caracterização da má-fé do agente.

Por fim, de ofício, corrigiu-se equívoco praticado pela autoridade administrativa quanto à base de cálculo utilizada para a imposição da penalidade, de modo que se reduziu o valor da exigência.

O Acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2014

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. CABIMENTO

É o procedente o lançamento para cobrança de multa isolada quando a compensação não for homologada.

MULTA ISOLADA. BASE DE CÁLCULO. CRÉDITO UTILIZADO NO VALOR ORIGINAL. AJUSTE NA BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo da multa isolada, nos termos da legislação na época do lançamento, é o crédito utilizado na compensação no seu valor original, e não o crédito valorado até a data do vencimento dos débitos.

No Recurso Voluntário apresentado após a ciência da decisão (fls. 274/294), a Recorrente repete as alegações referentes a nulidade e prejudicialidade, além de reforçar os argumentos acerca da inconstitucionalidade da multa aplicada

Em 16 de agosto de 2017, esta Turma Julgadora converteu o julgamento do presente processo em diligência, de modo a aguardar a realização de diligências no processo nº

15578.720163/2013-78. Após isto, desta vez por meio da Resolução n.º 1302-000.798, de 12 de novembro de 2019, o julgamento dos presentes autos foi sobrestado para aguardar a decisão definitiva nos autos do processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78 (fls. 407/408).

Após a referida decisão, conforme documentos de fls. 409/509, o processo retorna para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, Relator.

1 DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

A Recorrente foi cientificada da decisão de primeira instância em 18 de fevereiro de 2015 (fl. 272) e apresentou o Recurso Voluntário, em 18 de março do mesmo ano, dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972.

O Recurso é assinado por Procuradoras, devidamente constituídas às fls. 295/297.

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme Art. 2º, inciso II, e Art. 7º do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015.

Isto posto, o Recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

2 DA RELAÇÃO DE DECORRÊNCIA COM O PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 15578.720163/2013-78

Como dito, contra o Recorrente, foi lavrado Auto de Infração, no âmbito do processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78, que alterou o crédito que deu suporte à apresentação das DComp relacionadas à multas aplicadas no presente processo (e tratadas no processo administrativo n.º 15578.720051/2013-17).

Assim, há nítida relação de decorrência entre o julgamento do presente processo e os daqueles autos, nos termos do art. 6º, §1º, inciso II, do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015.

Nesse sentido, tal como pleiteado pela Recorrente, o julgamento deste autos foi sobrestado para aguardar a decisão definitiva do processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78.

Após ser proferida a mencionada decisão e não havendo mais recurso cabível por parte da Recorrente, este processo retorna a julgamento, em conjunto com o processo administrativo n.º 15578.720051/2013-17, ocasião em que devem ser observados os reflexos em relação ao crédito que fundamentou a compensação não homologada.

3 DA PRELIMINAR DE NULIDADE, SUSPENSÃO DOS AUTOS E CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

A título de preliminar, a Recorrente suscita a nulidade do Auto de infração tratado no presente processo administrativo. Alega que o referido documento foi elaborado de forma precipitada, na medida em que não havia ainda decisão definitiva acerca da recomposição do saldo negativo de CSLL promovida pelo lançamento de ofício tratado no processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78, nem ainda da compensação abordada no processo administrativo n.º 15578.720051/2013-17, o que representaria cerceamento do seu direito de defesa, já que lhe teria sido ceifado o direito de se defender de “fato/penalidade líquida e certa, já consumada com subsídios em situações sobre as quais não restem dúvidas e/ou recursos pendentes de julgamento”.

Como bem exposto na decisão de primeira instância, as alegações de nulidade dos atos praticados nos processos administrativos fiscais devem ser analisadas à luz do art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972. Transcreve-se o referido dispositivo legal, juntamente com o art. 60 do mesmo diploma:

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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.(Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio..

A matéria foi adequadamente abordada no Acórdão recorrido, onde se concluiu que não existir evidência de nulidade no ato que impôs a penalidade à Recorrente, já que a legislação determina que, não homologada a compensação, deve-se aplicar a multa prevista na legislação, e que, em decorrência da lavratura do auto de infração que alterou o crédito compensado, fica abalada a liquidez e certeza do direito creditório, de maneira que deve ser não homologada a compensação.

De fato, não procede a alegação da Recorrente de que, ao não se aguardar o trâmite dos referidos processos administrativos, houve cerceamento do seu direito de defesa, no sentido de que foi impedida de se defender de fato consumado com base em situação pendente de julgamento.

Embora, como já repetido, o presente processo administrativo guarde relação de decorrência com os autos que tratam do lançamento de ofício que reduziu o saldo negativo de CSLL apurado pela Recorrente em relação ao ano-calendário de 2010, não há previsão legal que determine que o seu julgamento deva aguardar a decisão definitiva daquele processo. O mesmo pode ser dito em relação ao processo no qual se analisou as compensações realizadas com o referido direito creditório.

Tratando o presente processo de lançamento de ofício, mostra-se, na verdade, necessário que a autoridade administrativa atue antes do término do trâmite do processo administrativo principal. É que a constituição do crédito tributário deve ocorrer no prazo previsto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN), sob pena de decadência.

O recomendável, e foi a posição adotada pelos julgadores *a quo*, é que se aguarde a decisão de mesma instância nos processos principais, o que é corroborado pelo art. 6º, §5º, do Anexo II do RI/CARF, que prevê a mesma sistemática para os julgamentos dos recursos de competência do CARF. Com isso, não há violação ao devido processo legal e se evita o proferimento de decisões conflitantes.

Tampouco, cabe se falar em prejuízo ao direito de defesa da Recorrente, na medida em que a decisão tomada nestes autos observa, sempre, os reflexos do que decidido nos autos principais e lhe foi assegurado o direito de se insurgir em relação a todas as decisões e ter a sua defesa apreciada pelas instâncias julgadoras.

A decisão adotada por esta Turma que decidiu por suspender o julgamento do recurso voluntário interposto neste processo até a decisão definitiva exarada no processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78 tem a ver com o fato de que, no âmbito do CARF, há a possibilidade de apresentação de variados recursos, com diferentes exigências para a admissibilidade. Neste sentido, aqui sim, há a possibilidade de eventual prejuízo ao direito de defesa dos contribuintes ao não se aguardar o trâmite daquele processo, já que poderia haver modificação do quanto decidido pelas turmas ordinárias e extraordinárias, sem que, por questões de pressupostos recursais, tal decisão possa ser refletida no processo decorrente.

Diversamente, para o processo administrativo n.º 15578.720051/2013-17 e para este processo, resta, tão somente, observar os reflexos da decisão proferida no processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78, de modo que o mero julgamento conjunto, tal qual previsão regimental, é suficiente para resguardar o direito de defesa e a coerência entre as decisões.

Destaque-se que esta Turma Julgadora (ainda que em outra composição), em recente processo de minha relatoria, decidiu pela inexistência de nulidade pela ausência de suspensão de processo decorrente, conforme ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

[...].

PROCESSO DECORRENTE. SUSPENSÃO ATÉ A DECISÃO DEFINITIVA RELATIVA AO PROCESSO PRINCIPAL INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Inexiste previsão legal para a suspensão de processo decorrente até que seja proferida decisão administrativa em processo principal. O julgamento proferido com base em decisão administrativa de mesma instância é válido, não contendo nulidade. (Acórdão n.º 1302-005.226, de 10 de fevereiro de 2021)

Deve ser, portanto, rejeitada a preliminar de nulidade.

Quanto aos pedidos subsidiários para a suspensão do presente processo e/ou conversão do julgamento em diligência para nova recomposição do saldo negativo compensado, já se informou que houve a suspensão pleiteada, sendo desnecessária a conversão do julgamento em diligência, já que os reflexos da decisão definitiva proferida no processo administrativo n.º 15578.720163/2013-78 são facilmente observados no acórdão juntado a estes autos (fls. 409/497).

Assim, com fundamento no art. 18 do Decreto n.º 70.235, de 1972, deve ser rejeitada a diligência pleiteada.

4 DA INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVO LEGAL

A Recorrente sustenta, desde a Manifestação de Inconformidade, a inconstitucionalidade/ilegalidade da multa tratada no presente processo.

A alegação foi, adequadamente, rejeitada, na decisão recorrida, tendo em vista que a atividade da autoridade tributária é obrigatoriamente vinculada à lei, bem como pela impossibilidade do exercício de controle de constitucionalidade no processo administrativo.

No Recurso Voluntário, a Recorrente invoca o fato de que, por meio da Medida Provisória n.º 656, de 2014, houve a revogação do §15 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, sob o fundamento de que haveria violação ao direito constitucional de petição, de maneira que o mesmo entendimento deveria ser aplicado ao §17 do referido dispositivo legal.

Neste ponto, cabe invocar a Súmula CARF n.º 2 (de observância obrigatória pelos membros do CARF, nos termos do Art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 2015), que dispõe que "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

No mesmo sentido o disposto no art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 1972:

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.(Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

E, ainda, no Art. 62 do Anexo II do RI/CARF:

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.

Ou seja, é impossível aos julgadores administrativos, na ausência de qualquer dos atos previstos no §6º do referido art. 26-A, e no §1º do citado art. 62 do RI/CARF, reconhecerem a inconstitucionalidade de dispositivo legal ou deixarem de aplica-lo, sob tal fundamento.

Ao contrário do §15 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, o §17, que é o fundamento legal para a imposição da multa tratada no presente processo, permanece em plena vigência, sem que tenha havido a sua revogação ou o reconhecimento de sua inconstitucionalidade.

Portanto, deve ser negado provimento ao recurso voluntário quanto a tal matéria.

5 DA AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ

A Recorrente repete a alegação de ausência de má-fé quando da apresentação das DComp que ensejaram a lavratura do Auto de Infração de que tratam estes autos.

A má-fé não é elemento constitutivo da penalidade imposta, que decorre meramente de infração à legislação tributária, independentemente da intenção do agente, conforme preceituado pelo art. 136 do CTN.

É necessária disposição expressa de lei, para que o elemento volitivo seja considerado, o que não ocorre no caso do art. 74, §17, da Lei nº 9.430, de 1996.

Voto por negar provimento, portanto, ao Recurso Voluntário em relação a tal fundamento.

6 DA INEXISTÊNCIA DE *BIS IN IDEM*

Finaliza a Recorrente sustentando que a multa aplicada nestes autos representaria *bis in idem* com a penalidade imposta no processo administrativo nº 15578.720163/2013-78.

O argumento é completamente improcedente.

As penalidades impostas no processo administrativo nº 15578.720163/2013-78 decorrem da falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e/ou de declaração inexata de tributos, tendo como fundamento legal o art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e impostas no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) do tributo devido, duplicado ou acrescido da metade, conforme as circunstâncias específicas.

A penalidade de que trata esse processo, repise-se, diz respeito à não homologação de compensação indevida de suposto crédito de saldo negativo de CSLL referente ao ano-calendário de 2010, conforme previsão legal contida no art. 74, §17, da Lei nº 9.430, de 1996, e percentual de 50% (cinquenta por cento) do débito objeto da declaração de compensação.

Assim, fica afastada a existência de qualquer *bis in idem* entre as referidas penalidades, devendo ser negado provimento ao recurso voluntário quanto a tal matéria.

7 DOS REFLEXOS DA DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 15578.720051/2013-17

Não é cabível aqui reanalisar as questões relacionadas ao lançamento de ofício tratado no processo administrativo nº 15578.720163/2013-78, quanto às glosas de despesas e

possibilidade de recomposição da base de cálculo da CSLL. Todos os pontos já foram objeto de decisão administrativa definitiva, nos termos do Acórdão n.º 1302-003.996.

Além disso, por meio do Acórdão proferido nos autos do processo administrativo n.º 15578.720051/2013-17, foi negado provimento ao Recurso Voluntário apresentado pela Recorrente, de modo que mantida a decisão que não homologou a compensação declarada na Declaração de Compensação (DComp) n.º 05217.05177.200314.1.3.03-0486.

Deste modo, deve ser mantida a penalidade imposta nos presentes autos.

Cabe ressaltar, neste ponto, que, ainda que o multicitado art. 74, §17, da Lei n.º 9.430, de 1996, tenha sofrido alteração por meio da Medida Provisória n.º 656, de 2014, posteriormente convertida na Lei n.º 13.097, de 2015, de modo que a base de cálculo para a multa isolada deixou de ser o “crédito” para ser o “débito objeto de declaração de compensação”, no presente caso não há qualquer impacto de tal alteração de redação, já que a autoridade fiscal utilizou como base de cálculo o crédito utilizado na DComp, que já corresponde em valor ao débito compensado. Não há que se reconhecer, portanto, a retroatividade benigna prevista no art. 106, inciso II, alínea “c”, do CTN.

A par disso, na decisão de primeira instância, já se corrigiu de ofício equívoco praticado em relação ao montante da penalidade aplicada.

Nada mais a prover neste momento.

8 CONCLUSÃO

Isto posto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo