



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

| | |
|--------------------|--|
| Processo nº | 16327.720564/2016-95 |
| Recurso nº | De Ofício |
| Acórdão nº | 3301-005.181 – 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária |
| Sessão de | 26 de setembro de 2018 |
| Matéria | MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA - §17 DO ART. 74 DA LEI Nº 9.430/1996 |
| Recorrente | FAZENDA NACIONAL |
| Recorrida | BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A |

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/2011 a 31/10/2011

MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. ART. 74, §17 DA LEI Nº 9.430/1996. APLICAÇÃO EM DUPLICIDADE.

A proibição de bis in idem assegura a segurança jurídica, ao impedir que uma mesma infração seja objeto de dois (ou mais) lançamentos que apliquem a correspondente penalidade, pela mesma ou distinta autoridade, a um mesmo sujeito passivo. Neste caso, foram aplicadas duas multas isoladas sobre as mesmas PER/Dcomps não homologadas, restando clara a aplicação da penalidade em duplicidade, em afronta ao princípio da legalidade tributária (art. 5º, II e 37, caput da Constituição e art. 97 do CTN). Há que se cancelar o lançamento de multa que já tenha sido objeto de lançamento anterior.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Winderley Morais Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Liziâne Angelotti Meira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Por economia processual, adoto o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente processo de Auto de Infração (fls. 02 a 04) de multa isolada decorrente de compensação indevida, lavrado contra a empresa em epígrafe, conforme a previsão do §17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, introduzido pelo art. 62 da Lei 12.249/2010. O valor da multa somou R\$ 125.623.236,26.

A autuada é instituição financeira, tendo como objeto social a prática de operações inerentes às carteiras de bancos comerciais, arrendamento mercantil e sociedades de créditos, entre outras atividades relacionadas.

O Termo de Verificação Fiscal (TVF) das fls. 06 a 11 informa que foi apreciado o crédito aproveitado pela interessada em compensação no processo administrativo 16327-720.996/2012-72. O crédito informado era originário da Ação Ordinária 2006.61.00.003422-0, na qual foi proferida decisão pela inconstitucionalidade da Lei 9.718/1998. Relata, ainda, que a maior parte do crédito não foi reconhecida e, por consequência, a maior parte das compensações, todas realizadas em períodos de 2011, não foram homologadas (encontram-se discriminadas no TVF). O despacho decisório que apreciou o crédito foi mantido na Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) e reformado no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf). O recurso especial foi acolhido, encontrando-se pendente de apreciação na Câmara Superior do Carf. Em conformidade com a legislação, foi lançada por meio do presente processo a multa de 50% sobre o valor do débito objeto de compensação não-homologada. Uma vez que existe recurso administrativo pendente suspendendo exigibilidade dos débitos, o auto de infração foi lançado com suspensão da exigibilidade (art. 77 da IN 1.300/2012).

A empresa foi cientificada em 19/08/2016 (fl. 134).

Em 16/09/2016, foi apresentada impugnação questionando integralmente o lançamento (fls. 135 – 390). De início, alega-se a nulidade do lançamento fiscal, uma vez que realizado em duplicidade. Afirma já ter sofrido imposição de multa isolada de igual teor e mesmo valor no processo administrativo 16327-721.541/2013-55, configurando verdadeiro *bis in idem*. Aponta que, neste processo, ainda não foi apreciado o recurso voluntário interpuesto.

Seguindo a impugnação, não fosse a duplicidade, não poderia prevalecer o lançamento, pois não havia, e ainda não há, compensação indevida, uma vez que a decisão denegatória foi reformada pelo Carf. Na época do ato de

lançamento, não estava presente o requisito necessário para sua própria validade. Entende inexistir qualquer ilicitude no procedimento realizado, uma vez que foi habilitado o crédito após o trânsito em julgado da ação e que o entendimento está referendado por renomados juristas. Cita consulta sobre os efeitos da ação realizada pela autoridade lançadora à PGFN, concluindo que isto já excluiria a aplicação da multa ao caso concreto, sobre o quê cita o art. 112, II, do CTN. Transcreve jurisprudência sobre a multa e sobre a caracterização de ilicitude para aplicação de penalidade. Alega que, mesmo que superados todos os argumentos anteriores, o lançamento deveria aguardar a decisão final do processo referente à compensação.

Requer o provimento da impugnação para reconhecer a nulidade ou a insubstância do auto de infração lavrado.

O processo é encaminhado para apreciação de Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em função da impugnação tempestiva.

De pronto, constatou-se, em análise inicial, a existência de questão preliminar que necessariamente deveria ser solucionada antes do prosseguimento da apreciação do litígio. A empresa apresentou elementos que indicavam a duplicidade de lançamento. Desse modo, em função do valor e da possibilidade de existir informações que não constavam dos autos, considerou-se fundamental, desde logo, proceder às verificações necessárias junto à unidade de origem.

O processo foi remetido à unidade em questão, em conformidade com a previsão de diligência no Processo Administrativo Fiscal, consubstanciada nos arts. 18 e 29 do Decreto 70.235/1972 (com a redação atual), o que foi tratado também, como uma consolidação da legislação, no Decreto 7.574/2011, em seus arts. 35 e 36. A proposição da Resolução 10-000.883 da 7a Turma da DRJ/POA (fls. 394 a 397), de março de 2017, foi assim redigida:

a. Informar sobre a alegada duplicidade de lançamento em relação ao auto de infração lavrado no processo 16327-721.541/2013-55, informando se o lançamento da multa em questão foi considerado ou era de conhecimento da autoridade lançadora quando da lavratura do auto constante do presente processo;

b. Produzir relatório de diligência com as conclusões sobre o item acima e outras informações que porventura entenda relevantes para a solução do litígio;

c. Após, cientifiquem a empresa, reabrindo o prazo de 30 (trinta) dias para manifestação, com posterior retorno para o julgamento.

A unidade bem se desincumbiu do solicitado, o que resultou na Informação Fiscal da fl. 400. Através dela, o auditor-fiscal da RFB explicou o procedimento que resultou no auto de infração, informando o desconhecimento do auto de infração anterior, quando do lançamento deste. Confirma a duplicidade no lançamento da multa.

Cientificado, o Banco Bradesco Financiamentos S/A se manifesta através da petição de fl. 407. Em razão do reconhecimento da existência de duplicidade, reitera os termos da impugnação para que seja reconhecida a nulidade e a insubsistência do auto de infração.

A 7ª Turma da DRJ/POA, acórdão nº 10-59.726, deu provimento à impugnação, com decisão assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/2011 a 31/10/2011

*COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MULTA.
DUPLICIDADE.*

Deve ser cancelado o lançamento de multa que já tenha sido objeto de lançamento anterior.

Impugnação Procedente

Foi interposto recurso de ofício ao CARF, diante da exoneração de valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), de acordo com o *caput* do art. 1º da Portaria MF nº 63/2017.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora

O recurso de ofício reúne os pressupostos legais de interposição, dele, portanto, tomo conhecimento.

A Recorrente alegou ter crédito decorrente de ação judicial, Ação Ordinária nº 2006.61.00.003422-0, no montante de R\$ 249.643.150,13, solicitado através de PER/DCOMPs, referente a pagamentos a maior de COFINS nos períodos de apuração de Fev/01 a Set/05, recolhidos sobre a receita bruta, calculada nos termos do art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718/98 (alargamento da base de cálculo posteriormente considerado inconstitucional).

No processo nº 16327.720996/2012-72, foi emitido despacho decisório que reconheceu apenas o montante de R\$ 209.264,60 a título de crédito. Logo, houve a homologação parcial das compensações informadas, prosseguindo-se na cobrança dos débitos nela remanescentes, assim como daqueles informados em outras DCOMP's, cujas compensações não foram homologadas.

Na mesma oportunidade, foi proposto o lançamento de ofício de multa isolada de 50% sobre os valores dos créditos da COFINS utilizados nas DCOMP's cujas compensações não foram homologadas, nos termos do art. 74, §17 da Lei nº 9.430/96 c/c o art. 38 da IN RFB nº 900/08.

Ocorre que outro processo administrativo formalizou a exigência da multa isolada, trata-se do processo nº 16327.721541/2013-55.

Cotejando os autos de infração, tem-se o seguinte:

- Processo nº 16327.720564/2016-95

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

Multa aplicada em decorrência de declaração de compensação não homologada, conforme o Termo de Verificação Fiscal em anexo.

| Fato Gerador | Multa |
|---------------------|---------------|
| 31/08/2011 | 6.956.110,89 |
| 31/08/2011 | 14.405.054,42 |
| 19/09/2011 | 145.201,93 |
| 19/09/2011 | 893.550,34 |
| 28/09/2011 | 15.316.847,19 |
| 28/09/2011 | 7.250.656,05 |
| 05/10/2011 | 79.500.000,72 |
| 18/10/2011 | 142.193,06 |
| 18/10/2011 | 875.034,22 |
| 28/10/2011 | 138.587,44 |

- Processo nº 16327.721541/2013-55

**0001 DEMAIS INFRAÇÕES À LEGISLAÇÃO DOS IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES
COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO SUJEITO PASSIVO**

Multa aplicada em decorrência de declaração de compensação não homologada, conforme o termo de verificação de infrações anexo.

| Fato Gerador | Multa |
|---------------------|---------------|
| 31/08/2011 | 21.361.165,31 |
| 19/09/2011 | 1.038.752,27 |
| 28/09/2011 | 22.567.503,24 |
| 05/10/2011 | 79.500.000,72 |
| 18/10/2011 | 1.017.227,28 |
| 28/10/2011 | 138.587,44 |

Diante disso, ambos constituíram exigência de multa isolada em virtude de compensações não homologadas de 2011, nos mesmos valores mensais, no total de R\$ 125.623.236,26.

Nas e-fls. 7 e 223, observa-se que os dois processos tratam das mesmas PER/Dcomps e dos mesmos valores pleiteados:

| Declarações de Compensação – Crédito de COFINS (Ação Judicial) | | | | |
|--|--------------------------------|---------------------|-------------------------------|----------------------|
| Item | PER/DCOMP nº | Data de Transmissão | Valor Total dos Débitos (R\$) | Situação do PER/DOMP |
| 1 | 25830.91865.310811.1.3.57-5038 | 31/08/2011 | 43.124.588,15 | Homologação parcial |
| 2 | 15220.51847.190911.1.3.57-8427 | 19/09/2011 | 2.077.504,53 | Não homologação |
| 3 | 05709.75900.280911.1.3.57-8484 | 28/09/2011 | 45.135.006,47 | Não homologação |
| 4 | 02708.89524.051011.1.3.57-8167 | 05/10/2011 | 159.000.001,43 | Não homologação |
| 5 | 29015.73913.181011.1.3.57-1198 | 18/10/2011 | 2.034.454,56 | Não homologação |
| 6 | 06031.93592.281011.1.3.57-7888 | 28/10/2011 | 277.174,87 | Não homologação |

Tabela 1

Em diligência, a autoridade fiscal, na e-fl. 400, confirmou a duplicidade de lançamento:

4. Em consulta ao auto de infração às fls. 91/96 do PAF nº 16327.721541/2013-55, constata-se, de fato, tratar-se da mesma infração objeto do presente PAF. Portanto, o auto de infração de fls. 2/4 deste PAF nº 16327.720564/2016-95 deve ser anulado com base no art. 149 do CTN.

5. Por óbvio, em resposta a questionamento da autoridade julgadora administrativa, informo que o presente auto de infração foi lavrado em função do desconhecimento do auto de infração do PAF nº 16327.721541/2013-55.

6. Inclusive, observado o equívoco pelo interessado, bastaria uma mera comunicação à autoridade administrativa, por qualquer meio, para que o feito fosse prontamente anulado de ofício antes mesmo de iniciado o contencioso administrativo.

7. Esclareço ainda que o citado auto de infração foi lavrado por ter sido o PAF nº 16327.720996/2012-72 indevidamente incluído em uma lista de processos pendentes de lançamento de multa isolada por compensação indevida, em dada época na qual se operou uma abrupta transição de chefia nesta Diort, com impacto nos processos de trabalho que se encontravam em andamento.

A proibição de *bis in idem* assegura a segurança jurídica, ao impedir que uma mesma infração seja objeto de dois (ou mais) lançamentos que apliquem a correspondente penalidade, pela mesma ou distinta autoridade, a um mesmo sujeito passivo.

Neste caso, foram aplicadas duas multas isoladas sobre as mesmas PER/Dcomps não homologadas, restando clara a aplicação da penalidade em duplicidade, em afronta ao princípio da legalidade tributária (art. 5º, II e 37, *caput* da Constituição e art. 97 do CTN).

Por conseguinte, há que se cancelar o lançamento de multa que já tenha sido objeto de lançamento anterior. Dessa forma, a decisão de piso é irretocável.

Conclusão

Do exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora