



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.722770/2012-87
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-004.639 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2021
Recorrente HM HOTÉIS E TURISMO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

Quando o contribuinte apresenta declaração de compensação cuja origem do crédito, por ser não tributária, foi considerada NÃO DECLARADA pela Administração Tributária, haverá a incidência de multa isolada de 75% sobre os respectivos valores assim considerados.

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. DÉBITOS PARCELADOS. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CABIMENTO.

O parcelamento dos débitos compensados não afasta a multa isolada por compensação indevida, na medida que ela decorre do efeito extintivo das DCOMP e visa coibir seu uso em hipóteses distintas daquelas autorizadas na lei, mormente se vinculada a créditos de terceiros sem natureza tributária.

AUTO DE INFRAÇÃO. REQUISITOS ESSENCIAIS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Observados os requisitos essenciais de validade, prescritos no art. 142 do CTN e no art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e não tendo se configurado qualquer das hipóteses de nulidade do art. 59 deste decreto, deve ser declarada a validade formal dos lançamentos em apreço.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Processo julgado dia 11/02/2021, no período da manhã.

(assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Efigenio de Freitas Junior, Gisele Barra Bossa, Wilson Kazumi Nakayama, Alexandre Evaristo Pinto, Sergio Abelson (suplente convocado), Jeferson Teodorovicz, Fredy Jose Gomes de Albuquerque e Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do r. acórdão n.º **09-48.620**, proferido pela 1ª Turma da DRJ em Juiz de Fora que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada.

Contra à interessada foi lavrado, em 05/12/2012, Auto de Infração que lhe exige multa regulamentar no valor de R\$ 877.616,96.

A infração apontada no lançamento foi assim resumida no Termo de Constatação (anexo ao lançamento):

Multa aplicada em decorrência de compensação considerada não declarada, referente ao tributo “IRRF – cód. 8045”.

Enquadramento legal: art. 74, § 12, inciso II, da Lei n.º 9.430/96, art. 18, § 4º, da Lei n.º 10.833/03.

Contra a exigência, a interessada apresentou impugnação, na qual, consoante os argumentos ali aduzidos, após um breve relato dos fatos, alegou: que os valores objetos de compensação no processo n.º 13807.005594/200796, foram incluídos no programa de parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, sendo certo que o mesmo encontra-se rigorosamente em dia.

Alegou ainda que o deferimento do pedido de parcelamento configura a denúncia espontânea, logo, exclui a responsabilidade do contribuinte pela infração, afastando a imposição da multa. A nulidade do lançamento por imprecisão da capitulação legal – cerceamento de defesa, porquanto entende que a fiscalização não cotejou de forma minuciosa a fundamentação legal em que baseou a imposição tributária, bem como omitiu a descrição da matéria tributável, resultando, desta forma, totalmente nulo o lançamento. Sustentou ainda a ilegalidade do procedimento, com ofensa ao art. 10 do Decreto n.º 70.235/72. Por fim, aduziu ser confiscatória a penalidade aplicada.

A r. DRJ em Juiz de Fora entendeu pela improcedência da impugnação em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 19/06/2007

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

Quando o contribuinte apresenta declaração de compensação cuja origem do crédito, por ser não tributária, foi considerada NÃO DECLARADA pela Administração Tributária, haverá a incidência de multa isolada de 75% sobre os respectivos valores assim considerados.

COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. DÉBITOS PARCELADOS. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CABIMENTO.

O parcelamento dos débitos compensados não afasta a multa isolada por compensação indevida, na medida que ela decorre do efeito extintivo das DCOMP e visa coibir seu uso em hipóteses distintas daquelas autorizadas na lei, mormente se vinculada a créditos de terceiros sem natureza tributária.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 19/06/2007

AUTO DE INFRAÇÃO. REQUISITOS ESSENCIAIS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Observados os requisitos essenciais de validade, prescritos no art. 142 do CTN e no art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e não tendo se configurado qualquer das hipóteses de nulidade do art. 59 deste decreto, deve ser declarada a validade formal dos lançamentos em apreço.

CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. COMPETÊNCIA.

Falece competência à autoridade julgadora para a apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade ou legalidade de normas tributárias.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada a ora Recorrente apresentou Recurso Voluntário em que reitera as razões de sua impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Evaristo Pinto, Relator.

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade.

Entretanto, o e. CARF não é competente para discutir a inconstitucionalidade da lei tributária, nos termos da Súmula CARF n.º 2:

Súmula CARF n.º 2

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

Acórdãos Precedentes: Acórdão n.º 101-94876, de 25/02/2005 Acórdão n.º 103-21568, de 18/03/2004 Acórdão n.º 105-14586, de 11/08/2004 Acórdão n.º 108-06035, de 14/03/2000 Acórdão n.º 102-46146, de 15/10/2003 Acórdão n.º 203-09298, de 05/11/2003 Acórdão n.º 201-77691, de 16/06/2004 Acórdão n.º 202-15674, de 06/07/2004 Acórdão n.º 201-78180, de 27/01/2005 Acórdão n.º 204-00115, de 17/05/2005

Nesta linha, é incontroversa a incompetência deste Conselho para discutir a constitucionalidade da multa prescrita nos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei n.9.430/96, razão pela qual não merece prosperar tal argumento.

Preliminar

A Recorrente alega a nulidade do lançamento por suposta imprecisão da capitulação legal. Razão não lhe assiste. Analisando o auto de infração de e-fls 2-29, verifica-se que ele cumpre todos os requisitos prescritos no art. 10 do Decreto n. 70.235/72:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Com efeito, apenas para ilustrar as e-fls 7

SUJEITO PASSIVO

CNPJ

47.396.635/0001-13

Nome Empresarial

HM HOTEIS E TURISMO S A

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 19/06/2007 e 19/06/2007:

Art. 74, § 12, inciso II, da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 11.051/04

Art. 18, § 4º, da Lei nº 10.833/03, incluído pela Lei nº 11.051/04, com redação dada pela Lei nº 11.488/07

.....Fazem parte do presente auto de infração todos os termos, demonstrativos, anexos e documentos nele mencionados.

E as e-fls 15:

DA MULTA ISOLADA

Sendo assim, pelos elementos acima expostos, constata-se a necessidade de aplicação de multa isolada para o caso sob análise, tendo em vista tratar-se de compensação através da utilização de créditos que não se refere a tributos e contribuições administrados pela Receita Federal (art. 18, §4º. da Lei 10.833/2003, com redação dada pela Lei 11.051/2004, Lei 11.196/2005 e Lei 11.488/2007).

A base de cálculo para a multa isolada ora lançada é o valor total do débito indevidamente compensado, nos termos do art. 18, §4º da Lei 10.833/2003. Art. 39, § 6º, inc. I da IN RFB n.º 900/08, c/c o art. 44, inc. I, da Lei n.º 9.430/96. O valor apurado encontra-se demonstrado abaixo, sendo a multa aplicável no percentual de 75%. Assim, tem-se:

DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO DA MULTA ISOLADA				
TRIBUTO	CÓDIGO DA RECEITA	VALOR INDEVIDAMENTE COMPENSADO	ALÍQUOTA	MULTA ISOLADA
IRRF	0561	399.939,69	75%	299.954,77
IRRF	0588	9.676,96	75%	7.257,72
IRRF	1708	7.497,55	75%	5.623,16
IRRF	3280	1.121,76	75%	841,32
PIS Não-Cumulativo	6912	63.129,88	75%	47.347,41
PIS FATURAMENTO	8109	66.893,42	75%	50.170,07
COFIS	2172	308.738,88	75%	231.554,16
COFIS Não-Cumulativo	5856	290.780,07	75%	218.085,05
RETENÇÃO COFINS, CSSL E PIS	5952	17.623,85	75%	13.217,89
RETENÇÃO PIS	5979	1.218,14	75%	913,61
IRRF	0473	1.850,93	75%	1.388,20
IRRF	8045	344,32	75%	258,24
RETENÇÃO CSSL	5987	1.340,48	75%	1.005,36
VALOR TOTAL DA MULTA ISOLADA				877.616,96

Nesse sentido, não se vislumbra a nulidade suscitada, como bem indicado pela r.

DRJ:

Em relação ao pedido de nulidade, importa salientar que, havendo a Unidade Preparadora do processo dado os autos para prosseguimento, calha primeiramente assentar – uma vez que a Impugnante propugna pela anulação do feito –, que em sede de processo administrativo fiscal, as nulidades estão enunciadas no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 06/03/1972. A seguir transcreve-se referido artigo:

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.

(...)

Como as nulidades estão expressamente previstas no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, observa-se, daí, que em caso de Auto de Infração – que pertence à categoria dos atos e termos – há nulidade apenas se este for lavrado por pessoa incompetente, circunstância que aqui não se vislumbra e que nem é aventada na peça impugnatória.

Esclareça-se ainda à interessada que o procedimento preparatório do ato de lançamento é atividade meramente fiscalizatória, não envolvendo litígio entre o sujeito passivo e a Fazenda Pública. Daí porque nessa etapa não há que se falar em contraditório ou cerceamento de defesa, pois não há, ainda, qualquer espécie de pretensão fiscal sendo exigida pela Fazenda Pública, mas tão somente o exercício da faculdade da administração em verificar o fiel cumprimento da legislação tributária por parte do sujeito passivo.

A fase procedimental pode, inclusive, ser prescindível. O art. 71 da Medida Provisória n.º 2.15835/2001, alterando o art. 19 da Lei n.º 3.470/58, positivou a possibilidade de o lançamento de ofício ser realizado ainda que sem prévia intimação do sujeito passivo. Tal possibilidade encontra-se também consubstanciada na Súmula CARF n.º 46.

Somente quando questionada tempestivamente a exigência pelo sujeito passivo configura-se o litígio na esfera administrativa (art. 14 do Decreto n.º 70.235/72). Inicia-se, assim, o processo administrativo fiscal propriamente dito, no qual se aplica o princípio do contraditório e da ampla defesa.

Assim, pode-se concluir por não haver nenhuma imperfeição que macule o auto de infração lavrado, não existindo qualquer ilegalidade no procedimento fiscal, nem qualquer dificuldade para que a contribuinte exercesse, como o exerceu, durante o curso normal do procedimento fiscal e no prazo legal de contestação da exigência, o seu direito de contraditório e ampla defesa.

Não se vislumbra no presente caso qualquer das hipóteses de nulidades previstas no Decreto n.º 70.235, de 06/03/1972, art. 59, incisos I e II, haja vista que o lançamento restou formalizado com todos os requisitos legais inerentes a tal atividade. Ou seja, foi devidamente fundamentado, tendo sido efetuado por autoridade competente; e, ainda, a ampla defesa e o contraditório foram plenamente garantidos ao contribuinte.

Por conseguinte, deve ser declarada a validade formal do lançamento em apreço por preencherem todos os requisitos essenciais, prescritos no art. 142 do CTN e no art. 10 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e por não restar configurada qualquer das hipóteses de nulidade prescritas

no art. 59, também do decreto regulamentador do Processo Administrativo Fiscal Federal PAF, **restando prejudicadas as alegações de nulidade dos autos de infração.**

Ante o exposto, afasto a preliminar suscitada.

Mérito

No mérito melhor sorte não assiste a Recorrente. O parcelamento do débito objeto do pedido de parcelamento não é suficiente para afastar a multa lavrada, em razão do §4º do art. 18 da Lei 10.833/2003:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão da não-homologação de compensação declarada pelo sujeito passivo nas hipóteses em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964.

(...)

§ 4º A multa prevista no caput deste artigo também será aplicada quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

De sua parte dispõe o §12 do art. 74 da Lei 9.430/96:

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.

(...)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pela art. 1º do Decreto-Lei no 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluída pela Lei n.º 11.051, de 2004)

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluída pela Lei n.º 11.051, de 2004)

No caso, trata-se de PER/DCOMP valendo-se de crédito de terceiros sem natureza tributária (obrigação ao portador da ELETROBRÁS), incorreu o interessado na hipótese típica para a incidência da multa isolada, de caráter punitivo. Dessa forma, o parcelamento do débito não é suficiente para o afastamento da multa.

Nesse sentido a r. decisão recorrida:

No caso dos autos, não há registro de que os PER/DCOMP em tela, considerados não declarados, foram cancelados.

Ainda que isso não bastasse, o pedido de parcelamento dos débitos não tem o condão de funcionar como pretense arrependimento eficaz a elidir a aplicação da multa isolada prevista no artigo 18, § 4º da Lei n.º 10.833/2003.

Quando elaborou o(s) PER/DCOMP se valendo de crédito de terceiros sem natureza tributária (obrigação ao portador da ELETROBRÁS), incorreu o interessado na hipótese típica para a incidência da multa isolada.

Em verdade, a decisão da DEFIS/São Paulo têm o condão não só de indeferir o pleito e tomar como não declaradas as compensações, como também identificar que o fato se subsume à hipótese infracional, ocorrendo, portanto, a tipicidade que demanda a aplicação da multa exigida isoladamente.

Ademais, a legislação tributária não prevê fórmula legal que extinga previamente a punibilidade nesses casos. Repito que não há previsão legal para que o fato de os débitos de compensação considerada não declarada, mesmo objeto de extinção por pagamento ou parcelamento, exonere a interessada da multa prevista na lei. Ou seja: a multa não está condicionada ao pagamento dos débitos que lhe deram causa, razão por que é inócua a discussão acerca do pleito de parcelamento aqui invocado.

Neste caso, a multa isolada por compensação indevida, prevista no art. 18 da Lei n.º 10.833/2003, embora associada à falta de recolhimento do débito compensado, decorre do abuso de forma na apresentação de Dcomp, em hipóteses frontalmente contrárias à Lei que autorizou sua utilização.

E isso, porque a Dcomp não é mera obrigação acessória, mas sim integra a essência da compensação, que somente se efetiva por meio dela (art. 74, § 1º da Lei n.º 9.430/96, com a redação dada pela Lei n.º 10.637/2002), formalizando a extinção do crédito tributário, e não apenas sua constituição (art. 74, § 2º da Lei n.º 9.430/96, com a redação dada pela Lei n.º 10.637/2002).

Entendo, in casu, que a aplicação da multa de ofício isolada está atrelada ao crédito de terceiro, cuja compensação a ele relativa foi considerada não declarada, sendo que os débitos relativos a essa compensação além de serem objeto de cobrança imediata (caso de execução junto à PGFN), também têm por objeto a exigência da multa de ofício isolada.

Assim, não obstante o débito ter sido objeto de parcelamento, a base da multa tem sua subsunção em função de uma situação estampada em lei que permanece inalterada.

Diante do exposto, VOTO no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Alexandre Evaristo Pinto