



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10660.724088/2017-95
ACÓRDÃO	1202-001.482 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	19 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	UNIMED LAVRAS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2013

DECISÃO DEFINITIVA DE MÉRITO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

INCONSTITUCIONALIDADE DO § 17 DO ART. 74 DA LEI Nº 9.430, DE 1996. STF.

“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” (Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736, Supremo Tribunal Federal). “Procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996” (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF, Supremo Tribunal Federal).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fellipe Honório Rodrigues da Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mauricio Novaes Ferreira, Andre Luis Ulrich Pinto, Roney Sandro Freire Correa, Fellipe Honorio Rodrigues da Costa, Leonardo de Andrade Couto (Presidente). Declarou-se impedida a Conselheira Maria Angélica Echer Ferreira Feijó.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário contra Acórdão 07-46.378 - 6ª Turma da DRJ/FNS, Sessão de 20 de abril de 2020, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo:

O litígio que se aprecia foi iniciado com a interposição de impugnação (f. 15), em 13/12/2017, contra Auto de Infração - Multa Por Compensação Não Homologada (f. 02) no valor de R\$ 49.557,45, cuja ciência ocorreu em 01/12/2017 (f. 12).

A motivação para o lançamento foi a homologação parcial das Dcomp que se encontram no processo de crédito: 10660.722672/2016-25, relativos a créditos do anocalendário 2012, em que pretende compensar direito creditório oriundo de IRRF - Cooperativas, código 3280, nos termos do art. 652 do então vigente RIR/99.

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 e anexo.

Fato Gerador	Multa
16/01/2013	1.379,98
12/09/2013	48.177,47

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 16/01/2013 e 12/09/2013:

§ 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pelo art. 62 da Lei nº 12.249/10.

Abaixo reprodução do Anexo – Detalhamento da Apuração (fl. 06):

CPF/CNPJ:	66.477.217/0001-03						
Nome/Razão Social:	UNIMED LAVRAS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO						
DCOMP		DÉBITO					
NÚMERO	Data de Transmissão	Receita	Período de Apuração	Valor Total Débito não Homologado	Valor da Multa	Processo de Débito	Processo de Crédito
17675.55613.160113.1.3.05-7990	16/01/2013	2484-01	01/05/12	2.759,95	1.379,98	10660.722673/2016-70	10660.722672/2016-25
19536.44978.120913.1.3.05-8197	12/09/2013	0588-06	01/08/13	96.354,93	48.177,47	10660.722673/2016-70	10660.722672/2016-25

Em sua impugnação a Interessada alega, em síntese, que: "...a previsão desta multa ofende expressamente a Constituição da República, tendo em vista que normas e princípios da Carta Magna estão sendo inobservados pelo legislador infraconstitucional."

Defende que tal norma: desestimula o contribuinte no seu direito de peticionar em defesa de seus interesses (restituição de tributos); ofende o princípio do devido processo legal; constitui cerceamento ao direito de defesa; trata-se de medida claramente confiscatória e que contraria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade ; .

Transcreve ementa de julgado do TRF da 4a . Região e da 9a . Vara Federal de São Paulo que entende serem favoráveis a seu pleito.

Conclui: "Portanto, o Auto de Infração ora combatido foi lavrado tendo como embasamento legal uma norma que não tem respaldo constitucional, devendo a presente exação ser anulada, pois é insubsistente a presente cobrança."

A seguir, alega que: "Portanto, o Auto de Infração objeto da presente Impugnação deve ser cancelado, uma vez que existe discussão administrativa em curso, acerca da não homologação das compensações apresentadas."

Ao final (f. 24 e 25), pleiteia:

"(i) preliminarmente, seja lhe dado provimento para cancelar a multa aplicada, haja vista a explicitada incompatibilidade desta com nosso ordenamento constitucional;

(ii) em atenção ao princípio da eventualidade, seja desconstituída a multa aplicada tendo em vista a existência de recurso administrativo pendente de julgamento;

(iii) ainda em atenção ao princípio da eventualidade, caso superados os pedidos acima, seja determinado o sobrestamento do presente procedimento administrativo até que haja uma solução definitiva acerca da Manifestação de Inconformidade apresentada nos autos do Processo de nº 10660.722672/2016-25 ."

A 6ª Turma da DRJ/FNS julgou improcedente a manifestação de inconformidade, retificando a decisão da Delegacia de jurisdição da contribuinte, nos seguinte moldes:

Das alegações de inconstitucionalidade do Art. 62 da Lei no. 12.249/2010

(...)Portanto, compete às Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento tão somente o controle de legalidade dos atos administrativos, consistente em

examinar a adequação dos procedimentos fiscais com as normas legais vigentes, zelando, assim, pelo seu fiel cumprimento.

Da existência de discussão administrativa pendente de julgamento em relação ao processo de compensação que impediria/suspenderia o presente lançamento

Preliminarmente, destaque-se que o crédito tributário exigido no presente processo se encontra com sua exigibilidade suspensa, nos termos dos §§ 11 e 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, que dispõe:

(...)

Como se pode observar, mesmo que não houvesse impugnação a este processo, a multa de ofício estaria com a exigibilidade suspensa nos termos do § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, até o julgamento dos recursos nos autos do processo administrativo em que se discute a não-homologação das Dcomp mencionadas no relatório, porém a Impugnante pleiteia o cancelamento do lançamento argumentando que a base de cálculo se encontra em discussão.

Constata-se que, no mérito, não assiste razão à Impugnante.

O objeto do processo principal é o mérito da compensação em si, enquanto o deste processo é a multa prevista no § 17, do art. 74 da Lei no. 9.430/96, com a redação dada pela Lei no. 13.097, de 19/01/2015, que define a multa isolada decorrente da declaração de compensação não homologada

(...)

Este processo trata de multa que, por expressa previsão legal, foi lançada por meio de Auto de Infração para a aplicação de multa isolada de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada e, conforme já dito, se encontra com sua exigibilidade suspensa independentemente de apresentação de impugnação específica contra essa exigência. Acrescente-se que este processo se encontra apensado ao de número 10660.722672/2016-25 justamente para que prossigam em movimento conjunto no decorrer do processo administrativo fiscal.

Ora, o legislador determinou a suspensão da exigibilidade enquanto se discute a procedência da manifestação de inconformidade (§ 9º do art. 74), justamente porque referida multa depende da legitimidade (ou não) do crédito que a contribuinte pretende utilizar. Assim, caso haja decisão administrativa definitiva afastando ou mantendo a glosa de créditos, esta decisão causará impacto direto sobre o valor da multa, cancelando-a ou mantendo-a (total ou parcialmente).

No caso em exame, uma vez que no julgamento do processo de no. 10660.722672/2016-25, realizado nesta mesma data em momento anterior, por unanimidade de votos, foram mantidas integralmente as glosas dos créditos pleiteados pela Impugnante, desse modo, não há reparos a se fazer a este Auto de Infração.

Conclusão

Ante o exposto, voto pela improcedência da impugnação, mantendo-se o crédito tributário exigido.

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a recorrente apresentou Recurso Voluntário basicamente requerendo a alteração do julgado pelo seu provimento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Felliipe Honório Rodrigues da Costa, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

MÉRITO

O propósito recursal se trata de Notificação de Lançamento de "Multa Isolada por Compensação Não Homologada".

No entanto, a matéria objeto do presente processo que é a aplicação da "Multa Isolada por Compensação Não Homologada" foi objeto de decisão definitiva em Recurso Extraordinário com Repercussão Geral, cuja previsão de aplicação para o presente processo encontra amparo no Anexo II do Regimento Interno do CARF prevê:

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.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

[...]

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No que se refere à decisão do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736, proferida pelo Supremo Tribunal Federal tem-se que:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. AUTOMATICIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. BOA-FÉ. ART. 74, §17, DA LEI 9.430/96.

1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática 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”.
2. O pedido de compensação tributária não se compatibiliza com a função teleológica repressora das multas tributárias, porquanto a automaticidade da sanção, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do animus do agente, representaria imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional.
3. A matéria constitucional controvertida consiste em saber se é constitucional o art. 74, §§15 e 17, da Lei 9.430/96, em que se prevê multa ao contribuinte que tenha indeferido seu pedido administrativo de ressarcimento ou de homologação de compensação tributária declarada.
4. Verifica-se que o §15 do artigo precitado foi derogado pela Lei 13.137/15; o que não impede seu conhecimento e análise em sede de Recurso Extraordinário considerando a dimensão dos interesses subjetivos discutidos em sede de controle difuso.
5. Por outro lado, o §17 do artigo 74 da lei impugnada também sofreu alteração legislativa, desde o reconhecimento da repercussão geral da questão pelo Plenário do STF. Nada obstante, verifica-se que o cerne da controvérsia persiste, uma vez que somente se alterou a base sobre a qual se calcula o valor da multa isolada, isto é, do valor do crédito objeto de declaração para o montante do débito. Nesse sentido, permanece a potencialidade de ofensa à Constituição da República no tocante ao direito de petição e ao princípio do devido processo legal.
6. Compreende-se uma falta de correlação entre a multa tributária e o pedido administrativo de compensação tributária, ainda que não homologado pela Administração Tributária, uma vez que este se traduz em legítimo exercício do direito de petição do contribuinte. Precedentes e Doutrina.
7. O art. 74, §17, da Lei 9.430/96, representa uma ofensa ao devido processo legal nas duas dimensões do princípio. No campo processual, não se observa no processo administrativo fiscal em exame uma garantia às partes em relação ao exercício de suas faculdades e poderes processuais. Na seara substancial, o dispositivo precitado não se mostra razoável na medida em que a legitimidade

tributária é inobservada, visto a insatisfação simultânea do binômio eficiência e justiça fiscal por parte da estatalidade.

8. A aferição da correção material da conduta do contribuinte que busca à compensação tributária na via administrativa deve ser, necessariamente, mediada por um juízo concreto e fundamentado relativo à inobservância do princípio da boa-fé em sua dimensão objetiva. Somente a partir dessa avaliação motivada, é possível confirmar eventual abusividade no exercício do direito de petição, traduzível em ilicitude apta a gerar sanção tributária.

9. Recurso extraordinário conhecido e negado provimento na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantendo, assim, a decisão proferida pelo Tribunal a quo.

Portanto, o Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal em 18.03.2023 com publicação ocorrida em 23.05.2023 fixando a tese no sentido de que “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” (§ 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996).

Em relação à decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF proferida pelo Supremo Tribunal Federal tem-se que:

Ementa AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. SANÇÕES TRIBUTÁRIAS. MULTA ISOLADA. LEI 9.430/96. LEI 12.249/2010. LEI 13.097/2015. IN RFB 1.717/2017. PROPORCIONALIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO.

1. Perda superveniente do objeto da ação quanto ao § 15 do artigo 74 da Lei 9.430/96, alterado pela Lei 12.249/2010, tendo em vista a sua revogação pela Lei 13.137/2015.

2. Atendidos os requisitos previstos em lei, a compensação tributária se traduz em direito subjetivo do sujeito passivo, não estando subordinada à apreciação de conveniência e oportunidade da administração tributária.

3. A declaração de compensação é um pedido lato sensu, no exercício do direito subjetivo à compensação, submetido à Administração Tributária, que decide de forma definitiva sobre a matéria, homologando, de forma expressa ou tácita, a declaração.

4. É inconstitucional a aplicação de multa isolada em razão da mera não homologação de declaração de compensação, sem que esteja caracterizada a má-fé, falsidade, dolo ou fraude, por violar o direito fundamental de petição e o princípio da proporcionalidade. 5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 – incluído pela Lei

12.249/2010, alterado pela Lei 13.097/2015 –, bem como do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 1.717/2017, por arrastamento.

Decisão

O Tribunal, por maioria, conheceu parcialmente da presente ação direta, tendo em vista a revogação parcial de disposição impugnada, e, na parte conhecida, julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, incluído pela Lei 12.249, de 11 de junho de 2010, alterado pela Lei 13.097, de 19 de janeiro de 2015, e, por arrastamento, a inconstitucionalidade do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 2.055/2021.

Nessa esteira, a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal em 18.03.2023 com publicação ocorrida em 18.05.2023 que “julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996”.

Não se pode perder de vista, que os méritos das respectivas decisões vinculantes exaradas no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736 (arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil) e na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF (art. 102 da CRFB e Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999) encontram-se inteiramente esgotados no âmbito do Supremo Tribunal Federal.

No que diz respeito ao Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736, é adequado afirmar que não há norma jurídica vigente que autorize a exigência do crédito tributário a título de multa de isolada por compensação não homologada de débitos tributários.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905/DF (art. 102 da CRFB e Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999) teve certificado acórdão/decisão transitado em julgado em 26/05/2023 e o Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 796.939/RS, Tema 736 teve certificado acórdão/decisão transitado em julgado em 20/06/2023.

Assim, os referidos julgados são definitivos atinentes a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, portanto atraem a aplicação da hipótese do art. 99 do Regimento Interno do CARF determina que os membros das turmas de julgamento do CARF afastem dispositivo de Lei considerado inconstitucional pelo E. STF, em julgamento de caso submetido ao regime de repercussão geral (artigo 1.036 do CPC) conforme já transcrito.

DISPOSITIVO

Assim, no mérito, por não remanescer suporte legal para manutenção da exigência do crédito tributário a título de multa isolada por compensação não homologada de débitos tributários objeto do lançamento de ofício, conheço do Recurso Voluntário e, no mérito, dou-lhe provimento.

ACÓRDÃO 1202-001.482 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10660.724088/2017-95

(documento assinado digitalmente)

Fellipe Honório Rodrigues da Costa

DOCUMENTO VALIDADO