



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.720157/2013-73
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-011.454 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de janeiro de 2024
Recorrente RAIZEN ENERGIA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 22/07/2010

MULTA ISOLADA. INCONSTITUCIONALIDADE. CANCELAMENTO

Tendo em vista a decisão preferida pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 796.939/RS, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905, na qual julgou inconstitucional o §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, deve ser cancelada a penalidade aplicada em virtude da compensação não homologada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lefetá Reis – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Sierra Fernandes, Marcio Robson Costa, Ana Paula Pedrosa Giglio, Mateus Soares de Oliveira, Joana Maria de Oliveira Guimaraes, Helcio Lafeta Reis (Presidente).

Relatório

Serve o presente voto para julgar o Recurso Voluntário apresentado pela contribuinte sobre impugnação julgada improcedente, mantendo o Auto de Infração, lavrado em 18/01/2013, para exigência da **Multa Isolada**, no valor de **R\$ 79.764,35**, com fundamento no §17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, introduzido pelo art. 62 da Lei nº 12.249, de 2010, aplicada relativamente ao PER/DCOMP transmitido em **22/07/2010** (nº 01992.19256.220710.1.3.08-7466), cuja compensação restou não homologada nos autos do

processo de reconhecimento de direito creditório, de nº 10880.725707/2012-60, consoante Despacho Decisório Saort/DRF/Bauru nº 241/2012 e Termo de Início de Fiscalização e Verificação Saort/DRF/Bauru nº 004/2013.

Em seu Recurso requer o recorrente que:

Diante de todo o exposto, a RECORRENTE requer à Vossa Senhorias seja conhecido e provido o Recurso Voluntário ora interposto para reformar o acórdão combatido, a fim de:

(i) preliminarmente, determinar o **apensamento** dos presentes autos ao processo administrativo de crédito nº 10880.725707/2012-60;

(ii) **cancelar** o Auto de Infração lavrado, diante da impossibilidade de cobrança da multa isolada no percentual de 50% em razão de ainda se encontrar em andamento o processo administrativo nº 10880.725707/2012-60, em que se discute a legitimidade do crédito utilizado para realizar as compensações;

(iii) na eventual hipótese de não se entender pelo cancelamento nos termos do item anterior, determinar ao menos a **suspensão** da exigibilidade da multa isolada até que sobrevenha decisão definitiva no processo de crédito nº 10880.725707/2012-60;

(iv) não sendo acolhidos os pedidos anteriores, que seja determinado o **cancelamento** do Auto de Infração, por aplicação da retroatividade benigna, conforme explanação anexa;

(v) caso não seja acolhida a tese da retroatividade benigna, o que se admite apenas à título de argumentação, que seja **cancelado** o Auto de Infração lavrado para cobrança de multa isolada de 50% sobre o valor do crédito objeto de compensação não homologada, pois completamente indevida, nos termos da fundamentação exposta;

(vi) subsidiariamente, determinar o **cancelamento** da exigência da multa isolada diante de impossibilidade da sua aplicação em concomitância com a multa de mora de 20%, calculada sobre o valor do débito não homologado, sob pena de caracterizar-se a dupla penalização. Ou, se assim não se entender, requer ao menos que seja **reduzido** o percentual da multa aplicada em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Sendo esse o debate, passo ao voto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Márcio Robson Costa, Relator.

O Recurso Voluntário tempestivo, portanto, dele tomo conhecimento.

Como se depreende dos fatos apresentados, a controvérsia posta limita-se à discussão acerca da validade da multa isolada de 50% prevista no art. 74, §17 da Lei nº 9.430/1996 aplicada em decorrência da não homologação/homologação parcial de Declarações de Compensação apresentadas pela Recorrente.

Requer o recorrente a vinculação desse Paf que trata da multa pela não homologação da compensação que se encontra em discussão no PAF N.º 10880.725707/2012-60. Tal pleito não tem mais razão de ser apreciado visto que, considerando a inconstitucionalidade da multa que será apreciada a seguir, este processo não mais se vincula ao outro.

Esta Turma Julgadora, por força do disposto no art. 62, §1º, II, b, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, encontra-se vinculada ao que restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário (RE) 796939, com repercussão geral (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4905, quando restou definida a seguinte tese:

“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”

Por sua vez, a ementa do referido julgado encontra-se assim redigida:

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.

(RE 796939, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18/03/2023, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-s/n DIVULG 22-05-2023 PUBLIC 23-05-2023)

Acrescenta-se, ainda, que o referido julgado já transitou em julgado em 20/06/2023, conforme certidão disponibilizada pelo STF em autos eletrônicos.

Pelo exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para cancelar o lançamento efetuado com fundamento art. 74, §17 da Lei nº 9.430/1996, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa