



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.720751/2013-36
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-011.917 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de julho de 2023
Recorrente VS SUPRIMENTOS PARA COMUNICACAO VISUAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 22/06/2012, 17/08/2012, 19/09/2012, 18/10/2012
MULTA ISOLADA. INCONSTITUCIONALIDADE.

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. Aplicação da tese firmada sob o Tema nº 736 do Supremo Tribunal Federal (RE nº 796.939/RS)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar o lançamento de multa isolada por compensação não homologada, conforme decidido pela Suprema Corte no Recurso Extraordinário (RE) nº 796939, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905. Vencido o conselheiro Gustavo Garcia Dias dos Santos (relator) que dava parcial provimento para que a exação sob apreço seja minorada na proporção dos valores a serem homologados em razão do direito creditório reconhecido no processo de compensação. Designado o Conselheiro Renan Gomes Rego para redigir o voto vencedor.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Garcia Dias dos Santos - Relator

(documento assinado digitalmente)

Renan Gomes Rego - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Renan Gomes Rego, Carolina Machado Freire Martins, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho (suplente convocado), Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues, Ricardo Piza di Giovanni (suplente convocado), Marcos Roberto da Silva (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente a conselheira Fernanda Vieira Kotzias, substituída pelo conselheiro Ricardo Piza di Giovanni.

Fl. 2 do Acórdão n.º 3401-011.917 - 3ª Seju/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10980.720751/2013-36

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório da DRJ:

Trata-se de Auto de Infração de multa isolada por compensação indevida, no valor de R\$ 138.159,65.

No Relatório Fiscal anexo ao Auto de Infração, a autoridade lançadora declarou que pela não homologação das Dcomps que menciona na fl. 88, dada a inexistência dos créditos pleiteados de acordo ao processo n.º 10980.724728/2012-30, ficou o sujeito passivo sujeito à Multa Isolada de 50% com fulcro no §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Cientificada em 20/02/2013, a contribuinte apresentou impugnação em 18/03/2013, na qual alega a ilegalidade e inconstitucionalidade das multas instituídas pelos §§ 15 e 17 da Lei n.º 9.430, de 1996.

A impugnante também alega violação ao direito de petição, em função a imposição de uma multa pela não homologação da compensação declarada, bem como, violação ao princípio da proporcionalidade. Em seguida, defende a inexistência de ilícito passível de penalização.

Requer que o lançamento seja julgado nulo.

É o relatório do necessário

A DRJ Juiz de Fora, em sessão realizada em 13/05/2020, decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação em acórdão ementado da seguinte maneira:

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

Consoante determinação legal expressa, será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

O contribuinte, tendo tomado ciência do acórdão da DRJ em 13/08/2020, apresentou na mesma data o recurso voluntário de fls. 126/141, contendo os seguintes elementos de defesa:

- O sobrestamento do feito, até o julgamento do RE n.º 796.939 (Tema n.º 736), que discute a constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/1996, com redação dada pelo art. 62 da Lei n.º 12.249/2010;
- A ilegalidade e a inconstitucionalidade das multas instituídas pelos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/1996, por violação ao direito de petição e ao princípio da proporcionalidade;
- A inexistência de ilícito a ser penalizado, já que o processo da compensação sequer teve seu desfecho administrativo; e

- O crédito discutido no processo principal já fora reconhecido como legítimo pelo STF no RE n.º 574.706/PR (Tema n.º 69), entendimento que já é aplicado pelos colegiados do CARF.

Ao fim, requer o sobrestamento do feito e o reconhecimento de nulidade do auto de infração.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Gustavo Garcia Dias dos Santos, Relator.

O recurso é voluntário é tempestivo e atende em parte aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual é parcialmente conhecido.

Isso porque a Recorrente dedica parte de sua defesa a alegações de inconstitucionalidade direcionadas aos §§ 15 e 17 do artigo 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, e, como já é cediço, é defeso a esse colegiado apreciar a inconstitucionalidade de leis regularmente inseridas no ordenamento segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, atribuição essa reservada aos órgãos do Poder Judiciário. Referido entendimento é objeto da Súmula n.º 2 deste Conselho, *verbis*:

Súmula CARF n.º 2

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

De mais a mais, a Recorrente traz aos autos alegação que não guarda qualquer pertinência com o presente auto de infração e que diz respeito tão-somente ao mérito discutido no processo principal, da compensação, qual seja a inclusão do ICMS na base de cálculo do Pis e da Cofins.

Com efeito, a situação retratada consiste em hipótese de vinculação por decorrência, tratada pelo RICARF ao longo dos parágrafos de seu art. 6º, que têm como pressuposto a concepção de que as decisões a serem proferidas nos processos decorrentes devem fazer refletir o que fora decidido no processo principal. Veja-se (grifei):

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º **Os processos podem ser vinculados por:**

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;

II - **decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas;** e

III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos.

(...)

§ 4º Nas hipóteses previstas nos incisos II e III do § 1º, se o processo principal não estiver localizado no CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para a unidade preparadora, para determinar a vinculação dos autos ao processo principal.

§ 5º Se o processo principal e os decorrentes e os reflexos estiverem localizados em Seções diversas do CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para determinar a vinculação dos autos e o sobrestamento do julgamento do processo na Câmara, de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal.

§ 6º Na hipótese prevista no § 4º se não houver recurso a ser apreciado pelo CARF relativo ao processo principal, a unidade preparadora deverá devolver ao colegiado o processo convertido em diligência, juntamente com as informações constantes do processo principal necessárias para a continuidade do julgamento do processo sobrestado. (...)

Note-se que o parágrafo 5º acima disposto determina a vinculação e – mais importante – o sobrestamento do julgamento do processo decorrente para aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal, justamente para que seja possível reproduzir nos processos decorrentes aquilo que fora decidido no processo principal, evitando-se, assim, que a Administração produza respostas contraditórias.

Feitas essas considerações, nesses autos devem ser conhecidos, além dos argumentos relativos a questões preliminares ou prejudiciais, apenas aqueles temas que se encontrem circunscritos ao litígio eventualmente remanescente no processo decorrente, não devendo ser conhecidas as alegações subordinadas às matérias já discutidas no processo principal, que, na hipótese, carreou a compensação.

Por essas razões, não conheço do recurso nessas partes.

Quanto à inexistência de ilícito, não tem razão a Recorrente, haja vista que a norma intenta penalizar o contribuinte que pretende ver seus débitos compensados com créditos inexistentes ou não suficientemente comprovados, do que se pode inferir que é esse o fato ilícito descrito pelo legislador como passível de punição pecuniária.

Também não é possível sobrestar o feito já que atualmente o RICARF não contém previsão equivalente ao já revogado § 1º do artigo 62-A do antigo Regimento do Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, com as alterações promovidas pela Portaria MF nº 586, de 2010, que determinava o sobrestamento dos processos administrativos que contivessem matéria pendente de decisão proferida pelo STF em sede de repercussão geral reconhecida.

Por fim, em que pese a inexistência de qualquer argumento que ataque o mérito da presente autuação, configurada a vinculação por decorrência do processo que carrega a compensação, compete a esse colegiado fazer refletir no presente o desfecho do que fora decidido no processo principal, conforme inteligência do parágrafo 18 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, e do parágrafo 5º do artigo 6º do RICARF, acima citado.

Isto posto, o processo n.º 10980.724728/2012-30, que veicula a compensação, fora apreciado nessa mesma sessão de julgamento, tendo este colegiado concluído, por meio do Acórdão n.º 3401-011.600, pela procedência parcial do pleito da Recorrente, reconhecendo-lhe um direito creditório parcial, correspondente ao valor da contribuição exonerada em razão da exclusão do ICMS mensal destacado, limitado, em cada período de apuração, ao valor efetivamente recolhido.

Dessa maneira, dou parcial provimento ao presente para que a exação sob apreço seja minorada na proporção dos valores a serem homologados em razão do direito creditório reconhecido no processo de compensação.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Garcia Dias dos Santos

Voto Vencedor

Conselheiro Renan Gomes Rego – Redator Designado

Em que pese as, como de praxe, muito bem lançadas razões de decidir do eminente relator, ousou discordar quanto à aplicação da multa em comento .

A multa foi lavrada com base no §17 do art. 74, da Lei n.º 9.430/96, e exigida mediante o percentual de 50% sobre o valor do débito objeto da declaração de compensação não homologada.

Contudo, em recente decisão (17 de março de 2023), o Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 796939, com repercussão geral (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4905, decidiu pela inconstitucionalidade do parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, que prevê a incidência de multa no caso de não homologação de pedido de compensação tributária pela Receita Federal.

No voto pelo desprovimento do recurso da União, o ministro Edson Fachin, relator, destacou que a simples não homologação de compensação tributária não é ato ilícito capaz de gerar sanção tributária. Em seu entendimento, a aplicação automática da sanção, sem considerações sobre a intenção do contribuinte, equivale a atribuir ilicitude ao próprio exercício do direito de petição, garantido pela Constituição.

A tese de repercussão geral fixada foi a seguinte: *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.*

No que se refere à Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4905/DF, o trânsito em julgado ocorreu em 26.05.2023.

Assim sendo, em que pese ser vedado ao CARF afastar a aplicação de lei sob o fundamento de inconstitucionalidade, o inciso I, do §1º, do art. 62, RICARF, prevê que tal vedação não se aplica aos casos de lei *que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal*.

Portanto, tendo o STF decidido pela inconstitucionalidade da multa isolada, ora em discussão, tem-se por aplicar o entendimento da Suprema Corte, devendo-se cancelar integralmente a penalidade aplicada.

Com esta conclusão, tem-se que os demais argumentos apresentados pela contribuinte restam-se prejudicados.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento para cancelar integralmente a multa isolada.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Renan Gomes Rego