



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.724824/2012-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-009.642 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de dezembro de 2021
Recorrente SUPERMERCADO VILAGGE PAULISTA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/11/2007 a 31/12/2008

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. UTILIZAÇÃO DE FORMULÁRIO EM PAPEL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO PROGRAMA PER/DCOMP. INDEFERIMENTO.

Pedido de Ressarcimento realizado em formulário físico em vez do programa PER/DCOMP, deve ser sumariamente indeferido nos termos da legislação que regulamenta a matéria, visto que não comprovada a impossibilidade de utilização do meio eletrônico.

DÉBITO INFORMADO EM DCTF. CONFISSÃO DE DÍVIDA.

Não cabe reparo a decisão que não homologou a compensação declarada pelo contribuinte, com base em pagamento indevido ou a maior, sem a devida retificação da DCTF.

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. PROCEDÊNCIA..

A aplicação da multa isolada de 50%, calculada sobre o valor do crédito objeto de compensação não homologada (Lei nº 9.430/96, art. 74, § 17 c/c § 15, incluídos pela Lei nº 12.249/2010) é cabível, visto que a norma esta vigente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo-se o crédito tributário exigido e determinando-se a suspensão de sua exigibilidade, nos termos do art. 74, § 18, da Lei nº 9.430/1996, até o julgamento definitivo do processo vinculado, quando seu valor deverá ser reapurado de acordo com o decidido em tal processo, bem como observado o que for decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 796.939, caso já tenha sido julgado em definitivo.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Paulo Regis Venter (suplente convocado(a)), Laercio Cruz Uliana Junior, Marcio Robson Costa, Hélcio Lafetá Reis (Presidente).

Relatório

Faço uso de trechos do relatório produzido pela Delegacia Regional de Julgamento por ocasião do julgamento da Manifestação de Conformidade, que assim sintetizou os fatos.

Trata o presente, de Pedido de Restituição apresentado por meio de formulário, com a utilização de créditos oriundos de Pagamento Indevido ou a Maior do tributo PIS, código da receita 8109, referente aos períodos de apuração de novembro/2007 a dezembro/2008, em face da exclusão do valor do ICMS da base de cálculo da contribuição, no valor de R\$ 21.243,81.

Posteriormente o interessado transmitiu Declarações de Compensação por meio do sistema PER/DCOMP, abaixo discriminadas, com utilização do crédito informado no presente processo.

(...)

Despacho Decisório da Delegacia da Receita Federal do Brasil, em Curitiba – PR, (...), indeferiu o Pedido de Restituição bem como, não homologou a compensação vinculada a este processo sob o argumento de que não procede as argumentações do Contribuinte sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição, não havendo previsão legal para a referida exclusão. Também enfatiza que embora tenha feito os cálculos da apuração, não procedeu a retificação da DCTF para informar o novo valor do débito apurado.

Em razão da não homologação das compensação foi lavrado Auto de Infração, aplicando a exigência da multa isolada de 50% incidente sobre o montante do crédito indevidamente compensado, nos termos do artigo 74, § 17 da Lei nº 9.430/96.

Inconformado com a autuação o contribuinte apresentou impugnação, alegando em síntese o seu direito ao crédito bem como questões de ordem constitucionais. A referida impugnação foi julgada improcedente, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/11/2007 a 31/12/2008

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DE DÉBITOS DECLARADOS.

O instituto da compensação permite a suspensão de débitos quando regularmente compensados.

DÉBITO INFORMADO EM DCTF. CONFISSÃO DE DÍVIDA.

Não cabe reparo a despacho decisório que não homologou a compensação declarada pelo contribuinte por inexistência de direito creditório, tendo em vista que o recolhimento alegado como origem do crédito estava integralmente alocado para a quitação de débito confessado.

BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. IMPOSSIBILIDADE. PIS. COFINS.

O ICMS integra a receita bruta da empresa e, não havendo dispositivo legal que assim determine, não pode ser excluído da base de cálculo da Contribuição para o PIS e COFINS.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/11/2007 a 31/12/2008

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.
INCOMPETÊNCIA PARA APRECIAR.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos normativos regularmente editados.

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. PROCEDÊNCIA..

É cabível a aplicação da multa isolada de 50%, calculada sobre o valor do crédito objeto de compensação não homologada (Lei n.º 9.430/96, art. 74, § 17 c/c § 15, incluídos pela Lei n.º 12.249/2010).

Inconformado, o contribuinte ingressou com Recurso Voluntário requerendo a reforma do julgado e posteriormente juntou petição requerendo o reconhecimento do Recurso Extraordinário n.º 574.706/PR e parecer SEI N.º 7698/2021/ME.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Márcio Robson Costa, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os pressupostos e requisitos de admissibilidade.

O processo trata de pedido de restituição de valores recolhidos a título de PIS/PASEP com compensação, em face da inclusão, na base de cálculo da contribuição, de montante relativo ao ICMS, no período de novembro de 2007 a dezembro de 2008. O pedido foi negado em razão do pedido ter sido feito por formulário e da disposição legal na qual não constava tal exclusão, em consonância com o entendimento da Receita Federal à época do julgado.

Diante das cópias que constam nos autos, o processo de restituição/compensação foi juntado ao processo do auto de infração. **Não se trata de apenso e sim de união dos dois processos transformando-se em um só**, conforme despachos de e-fls 115. Então o presente processo trata tanto do direito a restituição e consequente compensação dos valores (e-fls 2 a 49), quanto do auto de infração (e-fls 207 a 214).

O **auto de infração** foi lavrado, segundo relatório fiscal, pelas seguintes razões que abaixo sintetizo:

3.3 — Para além de o contribuinte não ter direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS, há que considerar, como se referiu no Despacho Decisório, que o contribuinte, ao demonstrar o crédito a que julga ter direito, não o fez excluindo o ICMS da base de cálculo do PIS, **mas, simplesmente, calculando a restituição pretendida**

mediante aplicação da alíquota do PIS sobre o ICMS apurado. Um ICMS que, diga-se, é um tributo dito, por dentro, que está embutido no preço cobrado da pessoa que paga pela mercadoria ou serviço prestado.

3.3.2 - Com isto, manteve confessados, em DCTF, os débitos de PIS relativos ao período em causa, cuja apuração considerou, na sua base de cálculo, o ICMS como componente da receita bruta de vendas (que é o faturamento, pela definição do art. 1º, § 1º, da Lei n.º 10.637/2002). Assim, todos os pagamentos feitos encontram-se inteiramente alocados aos débitos confessados, e débito que se confessa e se mantém confessado, enquanto ainda possível a retificação da DCTF, não pode dar ensejo a restituição; e quando não mais possível a retificação da DCTF, dado o decurso do prazo de cinco anos, é o caso de se considerar que o débito confessado encontra-se definitivamente constituído e extinto com o pagamento que o quitou, nos termos do que dispõe o art. 150, § 4º, da Lei n.º 5.172/66.

3.3.3 — Mas o contribuinte não só não agiu dessa maneira, como, para além disso, apurou crédito a restituir superior ao débito apurado, em todos os meses, à exceção de um, conforme demonstrado no subitem 6.2 do Despacho Decisório (~~fl. 85~~), **digo fl. 97. (grifos meus)**

6.2 – Por tais cálculos, o valor que o contribuinte pretende ver restituído é maior que o que ele mesmo recolheu, pois, como se comprova na planilha a seguir, enquanto recolheu R\$ 8.833,46, solicita a restituição de R\$ 15.112,11 (valores originais).

PA	VALOR PIS		PER
	CONFESSADO EM DCTF	PAGO C/ DARF	
nov-07	820,99	820,99	1.039,03
dez-07	863,87	863,87	1.028,30
jan-08	530,45	530,45	948,87
fev-08	772,12	772,12	1.037,96
mar-08	484,06	484,06	1.224,77
abr-08	575,59	575,59	1.280,69
mai-08	518,40	518,40	1.101,01
jun-08	500,86	500,86	1.012,88
jul-08	466,74	466,74	1.158,42
ago-08	1.081,77	1.081,77	1.309,02
set-08	1.243,70	1.243,70	1.153,38
out-08	868,04	868,04	879,99
nov-08	0,00	0,00	909,51
dez-08	106,87	106,87	1.028,28
TOTAL:	8.833,46	8.833,46	15.112,11

3.4 — Não restando dúvida quanto à ausência do direito ao crédito pleiteado, e dado que o contribuinte já o utilizou para compensar débitos, pelas DCOMPs constantes na planilha a seguir, deve-se aplicar a penalidade prevista no § 17, art. 74, da Lei n.º 9.430/96, incluído pelo art. 62 da Lei n.º 12.249/2010, abaixo transcrito, qual seja, multa isolada de 50% sobre o valor do crédito utilizado na compensação não homologada.

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. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002)

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. (Incluído pela Lei n.º 12.249, de 2010)

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

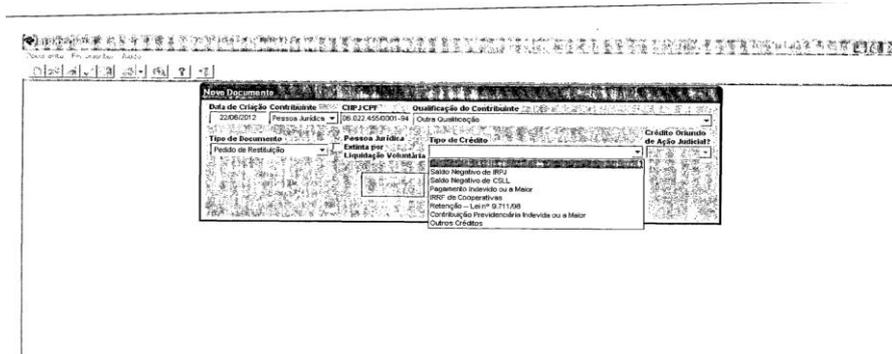
(Incluído pela Lei n.º 12.249, de 2010)

Já o **pedido de restituição/compensação** foi negado porque o pedido foi feito em formulário, ou seja, meio impróprio, e a época ainda não havia sido decidido na esfera judicial a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo das Contribuições, vejamos a síntese do Despacho Decisório (e-fls – 94 a 99):

(...)

3.2 – Sua apresentação em formulário é hipótese só admissível quando a utilização do referido programa não seja possível, impossibilidade esta caracterizada quando se verifique a ausência da previsão da hipótese de restituição ou a existência de falha no referido programa (art. 98, §§ 2º e 3º, da IN RFB n.º 900/2008). Esta última (falha), deverá ser demonstrada pelo contribuinte (§ 4º daquele mesmo dispositivo).

3.3 – O contribuinte não demonstra a existência de falha que, se houvesse, deveria estar demonstrada na página impressa onde a mensagem de falha aparecesse. A tela impressa apresentada pelo contribuinte, à fl. 18, não demonstra qualquer falha, mas apenas as hipóteses de créditos passíveis de restituição.



3.4 – E, quanto à ausência da previsão da hipótese de restituição, como à frente se verá (item 7 e seus subitens), não existe, já que se trataria de crédito oriundo de pagamento a maior que o devido feito mediante DARF.

3.5 – Neste caso, então, o PER deveria ser considerado não formulado, conforme determinava o § 1º, do art. 39, da IN RFB n.º 900/2008.

3.6 – Ocorre, porém, que, nesta data, já vige a IN RFB n.º 1.300/2012, a qual, em seu art. 111, **determina o indeferimento do PER**, de forma sumária, quando, podendo ter utilizado o programa PER/DCOMP para transmiti-lo, não o tenha utilizado. Ou seja, não há, pela legislação vigente, amparo legal para considerar não formulado o PER. Diante desta contingência, adota-se a legislação vigente nesta data, em relação ao aspecto em causa neste item, dado considerar-se mais benéfica ao contribuinte.

DO CRÉDITO

4. O crédito, argumenta o contribuinte (fl. 2), decorre de inexistir no ordenamento jurídico qualquer norma que autorize a cobrança de PIS sobre a obrigação fiscal estadual (ICMS), razão pela qual, então, recalculou os valores devidos das exações, expurgando o montante referente ao ICMS, pelo qual, então, entende fazer jus ao ressarcimento da diferença encontrada (demonstrativos anexos), posto que houve tributação indevida.

(...)

4.3 – A motivação quanto à restituição, portanto, está restrita ao que se referiu no item 4, acima, ou seja, exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS. E não a defende de forma mais aprofundada porque, muito provavelmente, não acredita na tese, pelo menos na área administrativa. Afinal, o objetivo principal já está alcançado com a protocolização do pleito, obtendo o número de um processo para, com ele em mãos, transmitir DCOMP, pela via eletrônica, declarando a compensação de débitos que, nesta condição, passam a estar quitados sob condição resolutória de sua posterior homologação.

5. O pressuposto do contribuinte, de que o ICMS não poderia compor a base de cálculo do PIS, não procede.

5.2 - A forma de apuração da base de cálculo do PIS está prevista nos art. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98. No § 2º, inciso I, do art. 3º estão previstas as exclusões admitidas na base de cálculo, dentre as quais há previsão para exclusão do ICMS, sim, porém, apenas quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário, o que não é o caso aqui em tela.

5.3 – O ICMS, neste caso, é um imposto que está incluso no preço cobrado, vulgarmente dito como um imposto por dentro. Ou seja, não é cobrado destacadamente.

5.4 – Existem questionamentos na via judicial, sim, pretendendo a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS, como é o caso, por exemplo, do Recurso Extraordinário nº 240.785, do STF, de 24/08 /06. Mas há, também, a Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, impetrada pela União, em 10/10/07, pela qual se objetiva, justamente, ver declarada a constitucionalidade do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei nº 9.718/98. Não consta que já tenha havido decisão definitiva em relação a tais feitos.

5.5 – A base de cálculo do PIS, portanto, é o faturamento da empresa, assim entendido como sendo a receita bruta, deduzidas as exclusões admitidas, dentre as quais não se encontra o ICMS da pessoa jurídica na condição de contribuinte. Se o contribuinte, no caso, pretende arguir a inconstitucionalidade de tal legislação, a via a ser utilizada não é a administrativa, mas a judicial. A atividade da RFB é vinculada e, enquanto tal, deve obedecer e fazer cumprir a legislação vigente.

5.6 – A argumentação do contribuinte de que inexistente no ordenamento jurídico qualquer norma que autorize a cobrança do PIS sobre a obrigação fiscal estadual (ICMS), portanto, não é cabível. Se a intenção do legislador fosse nesse sentido – de que tal exação devesse ser excluída da base de cálculo do PIS –, não a teria feito, como de fato fez, de forma restritiva, ou seja, prevendo a sua exclusão apenas quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário. Afinal, quem pretende abranger o gênero não se restringe à espécie.

Diante dessas considerações, evidente que o desfecho do processo de restituição será determinante para o processo de lançamento do auto, de modo que nos cabe primordialmente analisar a questão posta do direito ao crédito, que contemporaneamente teve alteração do critério jurídico em razão de decisão judicial vinculante ao CARF.

Conforme já detalhado acima, o pedido de restituição foi negado inicialmente em razão de ter sido feito via formulário físico, sendo certo que restou afastada a possibilidade de utilização do art. 113, §§ 2º e 3º da IN RFB 1300 DE 2012, porque o contribuinte poderia ter

feito o pedido pela via eletrônica informando ter realizado pagamento indevido ou a maior. Vejamos os termos restritivos da referida IN:

Art. 111. Será indeferido sumariamente o pedido de restituição, de ressarcimento ou de reembolso quando o sujeito passivo, em inobservância ao disposto nos §§ 2º a 5º do art. 113, não tenha utilizado o programa PER/DCOMP para formular o pedido.

(...)

Art. 113. Ficam aprovados os formulários:

§ 2º Os formulários a que se refere o caput poderão ser utilizados pelo sujeito passivo somente nas hipóteses em que a restituição, o ressarcimento, o reembolso ou a compensação de seu crédito para com a Fazenda Nacional não possa ser requerido ou declarado eletronicamente à RFB mediante utilização do programa PER/DCOMP.

§ 3º A RFB caracterizará como impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, para fins do disposto no § 2º deste artigo, no § 2º do art. 3º, no § 6º do art. 21, no caput do art. 32 e no § 1º do art. 41, a ausência de previsão da hipótese de restituição, de ressarcimento, de reembolso ou de compensação no aludido programa, bem como a existência de falha no programa que impeça a geração do Pedido Eletrônico de Restituição, do Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou da Declaração de Compensação.

Entendo ser inviável superar o meio utilizado pela recorrente (pedido de restituição em formulário), discorrendo sobre o formalismo moderado, assim atenuando um “eventual rigor” dado pela norma instrutiva, quer seja pela “ausência de previsão da hipótese de restituição no aludido programa”, bem como a “existência de falha no programa que impeça a geração do PER/DCOMP”: a uma que a ora recorrente não demonstra qualquer falha no sistema, mas apenas as hipóteses de créditos passíveis de restituição; a duas que o crédito pleiteado trata-se de pagamento indevido ou a maior, hipótese prevista no Programa PER/DCOMP, que independe da sua origem.

Por outro lado, ainda que se entendesse que o meio utilizado pelo Contribuinte foi oriundo de mero equívoco de interpretação da norma e que para tanto deveria ser superado, cabe trazer outros aspectos relevantes e impeditivos de se adentrar ao mérito do direito ao crédito com base no RE 574.706/PR. Vejamos:

- O contribuinte, ao demonstrar o crédito a que julga ter direito, não o fez excluindo o ICMS da base de cálculo do PIS, **mas, simplesmente, calculando a restituição pretendida mediante aplicação da alíquota do PIS sobre o ICMS apurado;**
- O contribuinte manteve confessados, em DCTF, os débitos de PIS relativos ao período em causa, cuja apuração considerou, na sua base de cálculo, o que fez com que todos os pagamentos feitos encontram-se inteiramente alocados aos débitos confessados. Como dito pela decisão a quo: *“débito que se confessa e se mantém confessado, enquanto ainda possível a retificação da DCTF, não pode dar ensejo a restituição; e quando não mais possível a retificação da DCTF, dado o decurso do prazo de cinco anos, é o caso de se considerar que o débito confessado encontra-se definitivamente constituído e extinto com o pagamento que o quitou, nos termos do que dispõe o art. 150, § 4º, da Lei nº 5.172/66”*.

- Por fim, o contribuinte apurou crédito a restituir (R\$ 15.112,11) superior ao débito apurado e confessado em DCTF (R\$ 8.833,46), em todos os meses, à exceção do mês de Nov./08, conforme demonstrado no subitem 6.2 do Despacho Decisório.

Dentro desse contexto fático, impõe-se a negativa do crédito e manutenção do julgado de primeira instância.

No que se refere ao auto de infração, a multa isolada por compensação não homologada, prevista no § 17, c/c § 15, do art. 74, da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, ambos incluídos pela Lei n.º 12.249, de 11 de junho de 2010, resultante da conversão da Medida Provisória n.º 472, de 15 de dezembro de 2009, têm a seguinte redação:

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. (Incluído pela Lei n.º 12.249, de 2010)

(...)

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Entendo pela manutenção da multa prevista no § 17, artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, eis que vigente a legislação com a sua previsão, em que pese o seu questionamento na Suprema Corte. Isso porque, não dá para servir-se do que dispõe o RICARF¹, no que diz respeito a vinculação deste Conselho, quer seja pela falta do julgamento definitivo pelo STF do Recurso Extraordinário n.º **796.939** (tema 736), em sede de repercussão geral.

CONSTITUCIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. INDEFERIMENTO DE PEDIDOS DE RESSARCIMENTO, RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS. MULTAS. INCIDÊNCIA EX LEGE. SUPOSTO CONFLITO COM O ART. 5º, XXXIV. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

I - A matéria constitucional versada neste recurso consiste na análise da constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pelo art. 62 da Lei 12.249/2010.

II – Questão constitucional que ultrapassa os limites subjetivos ad causa, por possuir relevância econômica e jurídica.

III – Repercussão geral reconhecida.”

Nesse sentido, destaco que o legislador fez importantes alterações na legislação que tratava da aplicação de penalidades, sendo pacífico no CARF a aplicabilidade do instituto da retroatividade benigna nos casos que foram objeto dessas alterações legislativa, fato que não ocorreu ao enquadramento legal atribuído ao presente processo, qual seja: § 17 do art. 74 da Lei

¹ 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.(...)

§ 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 n.º 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF n.º 152, de 2016)

n.º 9.430/96, que se manteve inalterado no que tange a tipificação da conduta, e sobre isso resta bem delineado o acórdão n.º **3001-001.250**, publicado em 10/08/2020, do Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche cuja ementa passo a transcrever:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 24/09/2010

**MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.
RETROATIVIDADE BENIGNA. INAPLICABILIDADE**

Pela aplicação do § 17 do art. 74 da Lei no 9.430/1996, com a redação que lhe foi dada pela Lei no 12.249/2009, aplica-se multa isolada de 50% sobre o valor de crédito objeto de declaração de compensação não homologada.

Não tendo a conduta deixado de ser tipificada como infração, nem tendo a nova redação do § 17 do art. 74 da Lei no 9.430/1996, feita pela Lei no 13.097/2015, lhe cominado penalidade menos severa, não há de se falar em retroatividade benigna.

Ocorre, porém, que o §15, do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 foi revogado pela Lei n.º 13.137, de 2015, vejamos:

~~§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. —~~ [\(Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010\)](#) [\(Revogado pela Medida Provisória nº 656, de 2014\)](#) [\(Vide Lei nº 13.097, de 2015\)](#) [\(Revogado pela Medida Provisória nº 668, de 2015\)](#) [\(Revogado pela Lei nº 13.137, de 2015\)](#) [\(Vigência\)](#)

Nesse sentido, não cabe a sua aplicação, ainda que a revogação tenha ocorrido após o fato gerador, em respeito ao princípio da retroatividade benigna. Contudo, verifico que a fundamentação se deu com base nos dois parágrafos (15 e 17), mas a multa só foi aplicada uma única vez em 50%, conforme consta na e-fls 214.

Concluo, pela manutenção do Despacho Decisório, bem como do lançamento do auto de infração, portanto, não cabendo ser reformada a decisão *a quo*.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário mantendo o crédito tributário exigido e determinando a suspensão da sua exigibilidade, nos termos da Lei n.º 9.430, de 1996, art. 74, § 18, até o julgamento definitivo do processo vinculado, quando seu valor deverá ser reapurado de acordo com o decidido em tal processo, bem como observado o que for decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n.º 796.939, caso já tenha sido julgado em definitivo.

É o meu entendimento.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Robson Costa

