



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.729010/2017-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1102-001.427 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2024
Recorrente OXITENO NORDESTE S A INDUSTRIA E COMERCIO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 29/10/2012

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ISOLADA. ART 74, §17, LEI Nº 9.430/96. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. RE Nº 796.939/RS. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 736. ADI 4905/DF.

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.

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)

Fernando Beltcher da Silva – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fenelon Moscoso de Almeida – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Fernando Beltcher da Silva (Presidente), Lizandro Rodrigues de Sousa, Fenelon Moscoso de Almeida, Fredy José Gomes de Albuquerque, Cristiane Pires McNaughton, Ana Cecilia Lustosa da Cruz (Suplente convocada).

Fl. 2 do Acórdão n.º 1102-001.427 - 1ª Sejl/1ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 11080.729010/2017-51

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o Acórdão n.º 108-001.091 - 33ª Turma da DRJ08, sessão de 31 de agosto de 2020, que julgou procedente em parte a Manifestação de Inconformidade do contribuinte.

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

“Trata-se de autos de infração de multa isolada, por compensação não homologada, lavrado em 05/09/2017, pela DRF CAMAÇARI/BA, para constituir o crédito tributário no total de R\$ 923.950,90, tendo em conta a não homologação das compensações formalizadas na DCOMP n.º 04315.05279.291012.1.3.02-4513, tratada nos autos do processo de n.º 13502.900301/2013-59, com fundamento nas disposições do § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com alterações posteriores.

Cientificada do lançamento, em 13/11/2017, através de abertura de mensagem em sua caixa postal considerada Domicílio Tributário Eletrônico, a contribuinte apresentou, por meio de seu advogado e bastante procurador, sua impugnação, defendendo, em síntese, o que se segue.

Em preliminar, questiona a autuação efetuada antes de findado o julgamento administrativo da Dcomp mencionada, por inexistência de liquidez e certeza do crédito tributário ora questionado. Acrescenta que não há como determinar o valor supostamente devido até que haja a decisão definitiva no processo de compensação para, somente aí, proceder-se à autuação do valor não compensado.

Traz jurisprudência do STJ que, entende, suportaria seu pleito.

No mérito, defende equivocado o entendimento da fiscalização quanto à possibilidade de retroatividade da MP n.º 656/2014, editada em data posterior ao fato gerador do lançamento. Defende que a nova norma teria modificado a materialidade da multa antes prevista.

Questiona a cumulação da multa moratória sobre os débitos não compensados no processo n.º 13502.900301/2013-59 com a multa isolada. Requer, então, que seja aplicado o princípio da consunção, sendo rechaçada a ocorrência de bis in idem.

Alega que a Imposição de multa nos termos constantes dos §§ 15 e 17 da Lei n.º 9.430/96 viola (i) o direito fundamental de petição aos poderes públicos (art. 5.º, XXXIV, a); (iii) a vedação da utilização de tributos com efeito de confisco (art. 150, IV); (iv) além dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade; (v) resultando em verdadeira sanção política que o Supremo Tribunal Federal há tempos proíbe por inconstitucional.

Argumenta que os Tribunais já têm acolhido arguição de inconstitucionalidade dos §§ 15 e 17, do artigo 74 da Lei n.º 9.430/1996, com destaque para decisão proferida pela Corte Especial do E. Tribunal Regional Federal, da Quarta Região, nos autos do processo 5007416-62.2012.404.0000, que acolheu a Arguição de Inconstitucionalidade, considerando violados o direito de petição assegurado pelo inciso XXXIV, letra "a" do art. 5º da Constituição Federal e o princípio da proporcionalidade, conforme evidencia a ementa a seguir transcrita:

"ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 74 DA LEI N. 9.430/96, PARÁGRAFOS 15 E 17. AFRONTA AO ARTIGO 5º, INCISO XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BEM COMO AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. O artigo 5º, inciso XXXIV, 'a', da Constituição Federal dá conta de que 'são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal'. A multa prevista nos parágrafos 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/96, ainda que não obste totalmente a realização do pedido de compensação, cria obstáculos, com certeza, ao direito de petição do contribuinte, pois, diante da possibilidade de lhe ser aplicada a pena pecuniária, produz justo receio, a ponto de desestimulá-lo a efetivar o pedido da compensação a que teria direito. Portanto, os parágrafos 15 e 17 do artigo 74 da Lei n. 9.430/96 conflitam com o disposto no artigo 5º, inciso XXXIV, alínea 'a' da Constituição Federal. Além disso, a aplicação da multa com base apenas no indeferimento ou na não homologação da declaração de compensação afronta o princípio da proporcionalidade."

Requer, por fim, o cancelamento da multa ora cobrada. De forma subsidiária, pleiteia o apensamento do presente processo ao de n.º 13502.900301/2013-59 ou seu sobrestamento até que haja decisão definitiva naqueles autos.

Apesar de inexistir nos autos informação quanto à data de apresentação da peça de defesa, o órgão preparador atestou por sua tempestividade e encaminhou o processo a julgamento."

Em sessão de 31 de agosto de 2020, a 33ª Turma da DRJ08, julgou procedente em parte a Manifestação de Inconformidade do contribuinte.

Irresignado, o ora Recorrente apresentou o Recurso Voluntário, de fls. 131/187, buscando a reforma da decisão de primeira instância

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 43 da Portaria MF n.º 1634/2023 (RICARF).

O acórdão recorrido foi cientificado em 11/03/2021 (fl. 128), tendo sido apresentando o Recurso Voluntário (fls. 131/187), em 09/04/2021 (fl. 129), dentro do prazo recursal de 30 (trinta) dias.

Assim, observo que o recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Trata-se de notificação de lançamento (fls. 2/3), exigindo multa isolada de 50%, sobre o valor dos débitos objeto de declaração de compensação não homologada, no processo administrativo n.º 13502.900301/2013-59, com fulcro no §17, do art. 74, da Lei n.º 9430/96:

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. (...)

§ 17. 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 pela sujeito passivo.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal - STF, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 796.939/RS, com repercussão geral, Tema 736, julgado em 18/03/2023, com publicação ocorrida em 23/05/2023 e transitado em julgado em 20/06/2023, fixou 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.”*

Ainda, em 18/03/2023, o STF *“julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17, do art. 74, da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.”*, na ADIN n.º 4905/DF, com publicação ocorrida em 18/05/2023 e transito em julgado em 26/05/2023.

Assim, sendo os referidos julgados definitivos, atinentes a inconstitucionalidade do §17, do art. 74, da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, atraem a aplicação das hipóteses do art. 98, parágrafo único, incisos I e II, b, do anexo da Portaria MF n.º 1.634, de 21 de dezembro de 2023, Regimento Interno do CARF – RICARF/2023.

Nesse quadro, a multa isolada em questão deve ser cancelada, em observância ao que prevê o art. 99, do RICARF/2023, determinando que as decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, na sistemática da repercussão geral deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Conclusão

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, em dar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Fenelon Moscoso de Almeida