



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.729380/2018-79
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-011.470 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de dezembro de 2022
Recorrente COOPERATIVA AGROPECUARIA DE BOM DESPACHO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/12/2013, 31/01/2014, 27/02/2014, 31/03/2014, 29/04/2014

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. MULTA ISOLADA. CABIMENTO.

Aplica-se a multa isolada de 50% (cinquenta por cento), prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. CABIMENTO.

A suspensão da exigibilidade da multa isolada pela não homologação de compensação declarada, prevista no § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, não impede a lavratura de Notificação de Lançamento para constituição do crédito tributário relativo a essa multa, e nem impede o seguimento da marcha processual.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. INCOMPETÊNCIA PARA SE PRONUNCIAR. SÚMULA CARF N. 2.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário, ressalvando a necessidade de que eventual decisão proferida no processo nº 10665.900123/2014-96 repercute sobre a exigência discutida no presente processo.

(documento assinado digitalmente)

Arnaldo Diefenthaeler Dornelles – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Morais Pereira, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Carlos Delson Santiago (suplente convocado), Fernanda Vieira Kotzias, Renan Gomes Rego, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco e Arnaldo Diefenthaler Dornelles (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 133 a 146) interposto em 31/08/2020 contra decisão proferida no Acórdão 02-101.029 - 1ª Turma da DRJ/BHE, de 27/05/2020 (e-fls. 126 a 130), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação.

Os fatos iniciais constam do relatório do referido Acórdão, que reproduzo a seguir:

DO LANÇAMENTO

Trata-se de Notificação de Lançamento N° NLMIC – 755/2018, formalizada para constituir o crédito tributário decorrente da exigência de multa isolada em face da não homologação das Dcomp relacionadas na fl. 03, as quais se encontram em discussão no processo administrativo n° 10665.900123/2014-96.

Referida multa foi calculada à razão de 50% sobre os valores dos débitos (ou saldos de débitos) remanescentes das compensações não homologadas, conforme demonstrativo constante do Quadro 5 da notificação de lançamento.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado da autuação em 16/11/2018 (fl. 05), o sujeito passivo solicitou, em 14/12/2018 (fl. 06), a juntada de impugnação para aduzir as razões abaixo sintetizadas.

1) Preliminar – Suspensão da Exigibilidade do Crédito Tributário Lançado

Em sede preliminar, a Impugnante suscita a suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado, em face da apresentação de manifestação de inconformidade no processo administrativo n° 10665.900123/2014-96.

2) Mérito

Nas razões de mérito, a Impugnante argui a inconstitucionalidade da multa aplicada, argumentando que a mesma:

(i) coage o contribuinte, tendo em vista a imposição de penalidade ao livre exercício do direito de petição, de que trata o artigo 5º, inciso XXXIV, alínea “a”, da Constituição Federal, violando, conseqüentemente, o devido processo legal, manifestado no direito de acesso aos órgãos do Executivo, no caso à Receita Federal;

(ii) viola os postulados constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade;

(iii) viola o direito fundamental esculpido no artigo 5º, inciso XXII2 c/c 150, IV3, todos previstos na Constituição Federal, tendo em vista seu caráter confiscatório e por atentar contra o direito de propriedade;

(iv) penalizam os contribuintes de boa-fé, ainda que não tenham praticado quaisquer atos ilícitos.

Destaques são do original.

Ao final, requer:

V – DO PEDIDO

Diante do exposto, a Cooperativa Agropecuária de Bom Despacho LTDA. requer seja a presente Impugnação recebida e acolhida, para reconhecer a ilegitimidade da multa imposta no processo administrativo n.º 11080.729380/2018-79, anulando-se integralmente o Auto de Infração subjacente.

A Impugnante, fundada no art. 74, §18, da Lei n.º 9.430/96, reitera a suspensão da exigibilidade da exação exigida no Auto de Infração impugnado, haja vista a apresentação de Manifestação de Inconformidade em face do Despacho Decisório que não homologou a compensação. Da Violação ao Direito de Petição

O julgamento em primeira instância, formalizado no Acórdão 02-101.029 - 1ª Turma da DRJ/BHE, resultou em uma decisão de improcedência da Impugnação, ancorando-se nos seguintes fundamentos:

- (i) que a suspensão de exigibilidade do crédito tributário em discussão decorre da previsão contida no § 18 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, sendo desnecessário que a autoridade julgadora expressamente a reconheça no processo;
- (ii) que todas as alegações da defesa se escoram em suposta inconstitucionalidade do § 17 do artigo 74, da Lei 9.430/96, por violação a diversos princípios constitucionais, argumentos esses que são inócuos na seara administrativa, uma vez que falta competência ao julgador administrativo para apreciação dessas questões;
- (iii) que as leis gozam de presunção de validade enquanto não declaradas inconstitucionais pelo Poder Judiciário;
- (iv) que uma vez que a norma esteja positivada, e sendo constatada a ocorrência de situação fática que a ela se amolda, é dever da autoridade administrativa aplicá-la;
- (v) que a aplicação da multa prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, está condicionada apenas à não homologação da compensação declarada pelo contribuinte, ressalvados os casos de falsidade, que remetem a uma penalidade maior;
- (vi) que no tocante à alegada afronta ao direito de petição, cujo tema se encontra pendente de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no RE n.º 769.939, de repercussão geral
- (vii) que somente quando o STF decidir de forma definitiva a questão relativa à afronta ao direito de petição, que está sendo discutida no RE n.º 769.939, de repercussão geral, é que a RFB deverá reproduzir em seus atos o entendimento assentado naquela Corte, após a manifestação da

Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, consoante determina o inc. III, art. 19-A da Lei n.º 10.522/2002; e

- (viii) que, em face da evidente conexão, os efeitos de eventuais decisões proferidas no processo n.º 10665.900123/2014-96 deverão repercutir sobre a exigência discutida neste processo.

Cientificada da decisão da DRJ em 06/08/2020 (Aviso de Recebimento dos Correios na e-fl. 196), a empresa interpôs Recurso Voluntário em 31/08/2020 (Termo de Solicitação de juntada na e-fl. 131), argumentando, em síntese:

- (i) que ainda não há decisão definitiva no processo onde se discute o crédito (PAF 10665-900.123/2014-96), não havendo que se falar na possibilidade de exigência do saldo remanescente da multa exigida no presente feito;
- (ii) que aplicando ao presente caso o dispositivo no § 18 do art. 74 da Lei n.º 9.430, e 1996, não há dúvidas quanto à impossibilidade de exigência da multa objeto da Notificação de Lançamento, haja vista que os débitos relativos à multa encontravam-se com a sua exigibilidade suspensa antes mesmo da lavratura da presente notificação, em razão da apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação;
- (iii) que, em que pese o órgão administrativo esteja adstrito ao princípio da legalidade, não pode se furtrar à aplicação das normas e princípios constitucionais;
- (iv) que a matéria tratada no presente feito possui repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (Tema 736), e que, embora o julgamento ainda não tenha sido concluído, o voto proferido pelo Ministro Relator exara fortes indícios do posicionamento que deverá ser adotado pela Corte, evidenciando-se o caráter inconstitucional da multa ora combatida; e
- (v) que a multa prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, viola frontalmente direitos fundamentais do contribuinte, haja vista que: (a) coage o contribuinte, tendo em vista a imposição de penalidade ao livre exercício do direito de petição; (b) viola os postulados constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade; (c) viola o direito de propriedade, tendo em vista seu caráter confiscatório; e (d) penaliza os contribuintes de boa-fé.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Arnaldo Diefenthaler Dornelles, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos formais de admissibilidade, razão pela qual dele se toma conhecimento.

Da violação ao § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996

Explica a recorrente que “a penalidade exigida no presente feito decorre das declarações de compensação que deixaram de ser homologadas em razão das glosas promovidas no processo administrativo nº 10665-900.123/2014-96”, processo esse que ainda não possui uma decisão definitiva na esfera administrativa.

Defende que, na falta de uma decisão definitiva no processo nº 10665-900.123/2014-96, não há “que se falar na possibilidade de exigência do saldo remanescente da multa exigida no presente feito”, e que, aplicando-se o previsto no § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, “dúvidas não remanescem quanto à impossibilidade de exigência da multa objeto da Notificação de Lançamento subjacente, haja vista que os débitos relativos à multa encontravam-se com a sua exigibilidade suspensa antes mesmo da lavratura da presente notificação, em razão da apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação”.

Tem razão a recorrente em sustentar que a multa discutida no presente processo se encontra com a exigibilidade suspensa até que seja proferida uma decisão definitiva no processo nº 10665-900.123/2014-96, afinal de contas é isso que está previsto no § 18 do art. 74 da Lei nº 09.430, de 1996, inclusive para os casos em que não haja impugnação da multa:

Art. 74.

.....

§ 18. No caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17, ainda que não impugnada essa exigência, enquadrando-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

Mas isso não impede a lavratura da Notificação de Lançamento para a constituição do crédito tributário relativo à multa isolada pela não homologação da compensação declarada, nos termos do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, e nem o julgamento do presente processo em relação a todas as matérias a ele atinentes, entre as quais não se incluem aquelas relativas ao direito creditório, discutidas no processo nº 10665-900.123/2014-96.

Pelo contrário, a multa de que trata o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, deve ser lavrada no prazo decadencial de cinco anos, sob pena de a RFB não mais poder fazê-lo. Além disso, por decorrência lógica, quando o § 18 desse mesmo art. 74 fala em suspensão da exigibilidade, isso pressupõe que o crédito tributário (no caso a multa isolada) já esteja constituído.

Dessa forma, não há qualquer equívoco na constituição do crédito tributário, relativo à multa isolada pela não homologação da compensação declarada, por meio da Notificação de Lançamento discutida nestes autos, desde que seja observada, até a decisão definitiva no processo nº 10665-900.123/2014-96, a reclamada suspensão da sua exigibilidade.

Das normas constitucionais, da afronta a direitos fundamentais e da repercussão geral reconhecida pelo STF (tema 736)

A recorrente reclama que, “em que pese o órgão administrativo esteja adstrito ao princípio da legalidade, não pode se furtar à aplicação das normas e princípios constitucionais”. Para ela, “essa vedação acaba por limitar a abrangência das decisões proferidas, operando, em muitos casos, injustiças facilmente afastadas por uma análise sistemática de todas normas aplicáveis, obedecendo-se a prevalência hierárquica da Constituição”.

Advoga que “a submissão da Administração Pública ao princípio da legalidade, obviamente impõe a esta o dever de não cumprir as normas inconstitucionais, repelindo-as do ordenamento. Impossível, portanto, deixar de analisar tão relevante questão ora abordada, simplesmente por se tratar de questão constitucional”.

De forma específica, a recorrente busca demonstrar que a multa prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, viola frontalmente direitos fundamentais do contribuinte, haja vista que: (a) coage o contribuinte, tendo em vista a imposição de penalidade ao livre exercício do direito de petição; (b) viola os postulados constitucionais da razoabilidade e proporcionalidade; (c) viola o direito de propriedade, tendo em vista seu caráter confiscatório; e (d) penaliza os contribuintes de boa-fé. E essas violações justificariam a anulação da Notificação de Lançamento discutida nos autos.

Como se percebe, as razões recursais trazidas pela recorrente estão todas voltadas para a alegada inconstitucionalidade da multa isolada pela não homologação da compensação declarada, prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Mas, em que pesem os argumentos trazidos pela recorrente, a Súmula CARF n.º 2 é expressa em afirmar que falece competência para este Conselho se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, de tal forma que, enquanto não declarado inconstitucional, este Colegiado deve garantir a aplicação do § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, nos termos que lá estão dispostos.

Súmula CARF n.º 2

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

A recorrente traz à balha, ainda, o RE 796.939-RS (tema 736), de relatoria do Ministro Edson Fachin, onde foi reconhecida pelo STF a repercussão geral na discussão que envolve o afastamento da aplicação do disposto no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, nos casos em que não há má-fé do contribuinte.

A questão é que, mesmo que o Ministro Relator tenha fixado a tese 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”, não há como este Colegiado aplicá-la antes de concluído o julgamento. Destaca-se que, atualmente, o processo está em vista para o Ministro Gilmar Mendes.

Diante do exposto, não pode este Colegiado, sob o argumento de inconstitucionalidade, afastar a aplicação da multa isolada prevista no § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996.

É nesse sentido que tem decidido este Conselho, conforme pode ser visto nas ementas a seguir reproduzidas:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 25/11/2010

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. ART. 74, §17, DA LEI Nº 9.430/96. CABIMENTO.

O §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 prevê a aplicação da multa isolada calculada no percentual de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

(Acórdão 3301-006.211, de 23/05/2019 – Processo nº 16692.729966/2015-14 – Relatora: Semíramis de Oliveira Duro)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 20/08/2012, 11/09/2012, 19/09/2012, 15/10/2012, 04/04/2013, 25/04/2013, 13/09/2013

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. PROCEDÊNCIA.

O § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996 prevê a aplicação da multa isolada calculada no percentual de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

(Acórdão 3201-008.149, de 25/03/2021 – Processo nº 13888.723194/2017-85 – Relator: Leonardo Vinicius Toledo de Andrade)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

AUTO DE INFRAÇÃO. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MULTA ISOLADA. CABIMENTO.

Aplica-se a multa isolada de 50%, prescrita no §17 do art. 74, da Lei nº 9.430/96, à compensação não homologada.

(Acórdão 3301-007.794, de 23/06/2020 – Processo nº 13888.723481/2012-81 – Relatora: Semíramis de Oliveira Duro)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/11/2016

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO PARCIALMENTE NÃO HOMOLOGADA. PROCEDÊNCIA.

Consoante determinação legal expressa, aplica-se multa de 50% sobre o valor do débito indevidamente compensado.

(Acórdão 3201-005.489, de 24/07/2019 – Processo nº 15943.720004/2017-91 – Relator: Charles Mayer de Castro Souza)

Da conexão com o processo nº 10665-900.123/2014-96

Por fim, é preciso fazer a ressalva de que, face a conexão do presente processo com aquele de nº 10665-900.123/2014-96, que, inclusive, enseja a suspensão da exigibilidade da multa aqui discutida, nos termos do § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, qualquer decisão exarada naquele processo, no sentido de ampliar a homologação das compensações declaradas, deverá repercutir proporcionalmente neste processo.

Conclusão

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário, ressalvando a necessidade de que eventual decisão proferida no processo nº 10665.900123/2014-96 repercuta sobre a exigência discutida no presente processo.

(documento assinado digitalmente)

Arnaldo Diefenthaler Dornelles