



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.729779/2018-50
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-003.330 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 7 de março de 2024
Recorrente PRICEWATERHOUSECOOPERS CONTADORES PÚBLICOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2018

HOMOLOGAÇÃO PARCIAL DE PER/DCOMP. MULTA ISOLADA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

Declarada pelo STF a inconstitucionalidade da multa isolada sobre a não homologação de compensação tributária, a penalidade deve ser cancelada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, deixando de conhecer as alegações de violação a dispositivos constitucionais, e, no mérito, na parte conhecida, em lhe dar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

(documento assinado digitalmente)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Fenelon Moscoso de Almeida, Fellipe Honório Rodrigues da Costa e Miriam Costa Faccin.

Relatório

Por bem sintetizar os fatos até o momento processual anterior ao do julgamento da Manifestação de Inconformidade, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/07.

Trata o presente processo de Notificação de Lançamento nº 1126 de 02/08/2018 (fls. 2) relativa a multa no valor de **R\$ 61.113,59**, lançada sobre a não homologação da Declaração de Compensação **35789.83489.280314.1.3.0210-72** (fls. 3), tendo como fundamento legal o parágrafo 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com alterações posteriores.

O contribuinte foi cientificado do lançamento em 12/11/2018 por via postal (fls. 5) e em 03/12/2018 apresentou impugnação (fls. 7) alegando em síntese que (fls. 10 a 27):

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 10880.901307/2018-52 -SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA MULTA ISOLADA - ART. 74, § 18 DA LEI 9.430/96: foi interposta Manifestação de Inconformidade em face do Despacho Decisório n.º 129978303 proferido nos autos do Processo Administrativo de Crédito n.º 10880.901307/2018-52, que reconheceu apenas parcialmente o crédito da Impugnante e que permanece pendente de julgamento perante a Receita Federal do Brasil, o que implica dizer que os supostos créditos tributários não homologados estão com sua exigibilidade suspensa nos termos do § 18 do artigo 74 da Lei n.º 9.430/96. Logo, é evidente que a autoridade fiscal nem sequer deveria lançar a multa isolada. No despacho de encaminhamento do processo a própria Administração Pública alertou para a hipótese de suspensão da exigibilidade do suposto crédito tributário que, evidentemente, inibe o lançamento da multa Isolada por compensação não homologada pendente de Manifestação de Inconformidade, mas ainda assim, o agente fiscal, arbitrariamente, procedeu ao seu lançamento. Tendo em vista a impossibilidade de lançar a multa isolada prevista no artigo 74, §17, da Lei ne 9.430/96, enquanto pendente de julgamento Manifestação de Inconformidade interposta contra o Despacho Decisório que não homologou as compensações, deve ser julgada procedente a presente Impugnação para cancelar a autuação.

DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO DE VALIDADE DO PRESENTE LANÇAMENTO - VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 116, II E 142 DO CTN: o Despacho Decisório proferido no Processo Administrativo n.º 10880.901307/2018-52 nunca poderia ter sido utilizado como fundamento de validade para a presente autuação quanto à multa isolada ora combatida, uma vez que é completamente precário e incerto, haja vista que ainda não foi exarada decisão administrativa terminativa no referido processo. Desta forma, foi desatendido o disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional, o qual prevê a constatação do fato gerador como fundamento de validade do lançamento tributário. Da mesma forma, o artigo 116, inciso II, do CTN estabelece que, em se tratando de situação jurídica (isto é, regulada pelo direito positivo), o fato gerador ocorre no momento em que tal situação esteja *definitivamente constituída*. No presente caso o fato gerador não está definitivamente constituído porque se as compensações objeto de discussão no Processo Administrativo n.º 10880.901307/2018-52 forem homologadas, deixará de existir o fato que fundamentou a aplicação da multa isolada! Logo, não foram atendidos os mandamentos contidos nos arts. 116, II e 142 do CTN, devendo, também por essa razão, ser cancelado o lançamento ilegítimo.

DA IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DA MULTA DE MORA COM A MULTA ISOLADA - "BIS IN IDEM" NA APLICAÇÃO DE DUAS PENALIDADES SOBRE A MESMA INFRAÇÃO: A multa isolada, cujo lançamento ora se impugna, cumulativamente com a multa de mora aplicada sobre os mesmos supostos débitos cujas compensações ainda se encontram sob análise por meio do Processo Administrativo n.º 10880.901307/2018-52, configura *bis in idem* que é repudiado em nosso ordenamento jurídico pátrio, eis que as duas multas consubstanciam-se em penalidades aplicáveis ao contribuinte pelo descumprimento da legislação, ou seja, pelo mesmo fato, qual seja, insuficiência de recolhimento do tributo a tempo e modo requeridos. Inclusive, a Súmula CARF n.º 105 pacificou o entendimento quanto à impossibilidade de aplicação cumulativa de: i) multa pela falta ou insuficiência dos recolhimentos do Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro (CSLL) a título de estimativas mensais e (ii) multa de ofício sobre o IRPJ e a CSLL anuais calculados no encerramento do período de apuração ("ajuste anual"), devendo prevalecer apenas a última. O mesmo raciocínio deve ser aplicado quanto à impossibilidade de aplicação cumulativa entre a

multa isolada e a multa de mora incidente sobre a parcela de compensação não homologada, porquanto refletem as mesmas situações, manifestos *bis in idem*, ensejando, assim, o cancelamento do lançamento indevido.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA ISOLADA EM RAZÃO DE COMPENSAÇÃO TIDA POR INDEVIDA PELA RECEITA FEDERAL: A imposição da multa viola diretamente o direito ao contraditório e à ampla defesa prevista no artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, o direito fundamental de petição aos poderes públicos, previsto no artigo 5º inciso XXXIV, letra a, da CF, a vedação da utilização de tributos com efeito de confisco-artigo 150, inciso IV, da CF. Ademais, a multa isolada afronta os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Com efeito, as penalidades no âmbito do Direito Tributário, devem ter por objetivo (i) inibir possíveis infratores, (ii) reprimir o infrator e (iii) formar uma consciência nos contribuintes que leve à diminuição do percentual de infração à lei tributária. As penalidades, portanto, não podem jamais ter o objetivo arrecadatário, como se verifica no presente caso. Cita decisões judiciais.

DA EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE Ng 796.939) SOBRE A INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA ISOLADA: A inconstitucionalidade da multa isolada em virtude da não homologação de compensação encontra-se sob análise do Supremo Tribunal Federal, cujo julgamento será pela sistemática da repercussão geral prevista no § 1º, do artigo 1.035 do Código de Processo Civil. Ao analisar o Recurso Extraordinário n.º 796.939/RS, o Plenário do Pretório Excelso, por unanimidade, reconheceu a existência de repercussão geral da discussão relacionada à inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996. Ante a Repercussão Geral existente no RE n.º 796.939/RS, bem como a evidente e inquestionável identidade com a matéria aqui versada, requer seja determinado o sobrestamento do presente processo administrativo até que seja proferida decisão nos termos do art. 1.036 do Código de Processo Civil no referido RE n.º 796.939/RS, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

DA NECESSIDADE DE JULGAMENTO EM CONJUNTO OU SUSPENSÃO/SOBRESTAMENTO DOS PRESENTES AUTOS ATÉ JULGAMENTO DEFINITIVO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 10880.901307/2018-52: Considerando que a multa isolada lançada nos presentes autos decorre da não homologação das compensações discutidas nos autos do Processo Administrativo n.º 10880.901307/2018-52 e, considerando que o mesmo não foi definitivamente julgado perante a esfera administrativa, requer-se o julgamento conjunto de ambos os processos ou, subsidiariamente, o sobrestamento/suspensão do presente processo até que seja proferida decisão administrativa definitiva naquele, uma vez que o reconhecimento do direito creditório lá discutido resultará na inaplicabilidade § 17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/1996, o que, por consequência, implicará o cancelamento da presente autuação fiscal.

Por todos os motivos expostos, requer o cancelamento da multa isolada, protesta pela juntada de todas as provas admitidas em direito, inclusive a juntada de novos documentos e razões complementares eventualmente necessários à instrução do feito e, com fundamento no artigo 5º, inciso XXXIV, letra "b" da Constituição Federal de 1988, que seja ressalvado o seu direito de ser notificada da juntada de qualquer julgamento pela autoridade fiscal, ou de qualquer outro fato superveniente que venha a ocorrer nos presentes autos, a fim de que possa se manifestar sobre os mesmos, sob pena de violação ao princípio do devido processo legal (artigo 52, inciso LIV), do contraditório e da ampla defesa (artigo 59, inciso LV), além de representar inequívoca negativa de vigência ao princípio da verdade material.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário de e-fls. 241, repetindo, em linhas gerais, fundamentos e argumentos apresentados em sede de impugnação que interessam à solução da lide.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva , Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 65 da Portaria MF nº 1.634/2023 (Regimento Interno do CARF).

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, entretanto, dele conheço parcialmente, eis que guarda no seu bojo alegação de ofensa ao princípio constitucional da legalidade, matéria cuja apreciação é vedada aos órgãos de julgamento no âmbito do CARF, conforme reza a Súmula CARF nº 02:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Em razão disso, a arguição relacionada ao tema não será conhecida.

Mérito

Trata-se de notificação de lançamento de ofício que exige multa isolada de 50% sobre o valor dos débitos objeto de declarações de compensação não homologadas no processo nº 10880901307201852 (DCOMP 357898348928031413021072).

O presente lançamento encontra fundamentação legal no parágrafo 17 do artigo 74 da Lei nº 9430/96 (destaque deste relator):

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 nº 10.637, de 2002)(Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

§ 1º (...)

(...)

§ 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.(Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015)

Como se vê, a multa isolada incidirá somente sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

Entretanto, 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 supra mencionado, que prevê a incidência de multa isolada no caso de não homologação da declaração de compensação apresentada ao Fisco.

Em razão disso, foi fixada tese de repercussão geral nos seguintes termos: “*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.*”

Assim, em que pese o impedimento do CARF para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, o inciso I, do §1º, do art. 62, RICARF, prevê que tal vedação não se aplicará aos casos de tratado, acordo internacional, **lei** ou ato normativo “*que já tenha sido declarada inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal.*”

Nesse quadro, a multa isolada em questão deve ser cancelada, em observância ao entendimento expresso pelo STF sobre a matéria.

Dispositivo

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário, para que a multa isolada aplicada seja integralmente cancelada.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva