



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.729997/2016-22
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-013.331 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 20 de setembro de 2022
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BANCO LOSANGO S/A - BANCO MÚLTIPLO

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 19/09/2012 a 31/01/2013

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. PARADIGMA ANACRÔNICO. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Não se conhece do recurso especial, quando não é comprovada divergência jurisprudencial, mediante a apresentação de acórdão paradigma em que, apreciando-se situação fática equivalente, tenha-se aplicado a legislação de regência de forma diversa.

No presente caso o dissídio jurisprudencial não se estabelece em relação a acórdão paradigma exarado à luz de arcabouço normativo diverso daquele que orientou o acórdão recorrido.

Não se conhece, também, o Recurso Especial em que as situações fáticas não são equivalentes e somente um dos fundamentos independentes da decisão recorrida foi atacado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do recurso da Fazenda Nacional, vencidos os Cons. Rodrigo da Costa Pôssas (relator originário), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rodrigo Mineiro Fernandes e Jorge Olmiro Lock Freire. Designada para redigir o voto vencedor a Cons. Érika Costa Camargos Autran. Indicou a intenção de apresentar declaração de voto o Cons. Valcir Gassen. Em função de substituírem, respectivamente, os Conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas, Luiz Eduardo de Oliveira Santos e

Rodrigo Mineiro Fernandes, não votaram os Cons. Liziane Angelotti Meira, Rosaldo Trevisan e Vinicius Guimarães.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire - Redator designado *Ad Hoc*

(documento assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran – Redatora designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas (relator original), Valcir Gassen, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Jorge Olmiro Lock Freire (redator *ad hoc*), Erika Costa Camargos Autran, Rodrigo Mineiro Fernandes, Vanessa Marini Ceconello, Ana Cecilia Lustosa da Cruz e Carlos Henrique de Oliveira (Presidente).

Nos termos da Portaria CARF 107, de 04/08/2016, tendo em conta que o relator original, Cons. Rodrigo da Costa Pôssas, não mais compõe a CSRF, foi designado pelo Presidente de Turma de Julgamento como redator *ad hoc* para este julgamento o Cons. Jorge Olmiro Lock Freire. Nos termos do art. 58, § 5º, do Anexo II do RICARF, os Cons. Liziane Angelotti Meira, Rosaldo Trevisan e Vinicius Guimarães não votaram neste julgamento, por terem sido colhidos os votos dos Cons. Rodrigo da Costa Pôssas, Luiz Eduardo de Oliveira Santos e Rodrigo Mineiro Fernandes na sessão de dezembro de 2021.

Como redator *ad hoc*, o Cons. Jorge Olmiro Lock Freire serviu-se das minutas de ementa, relatório e voto inseridas pelo relator original no diretório oficial do CARF, a seguir reproduzidas.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 230 a 241), contra o Acórdão 3301-006.347, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção do CARF (fls. 219 a 228), sob a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 19/09/2012 a 31/01/2013

NÃO HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA. REVOGAÇÃO DO § 15 DO ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96

Nas datas das infrações (transmissões das DCOMP em 09/2012 a 12/2012 e 01/2013), o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 impunha à não homologação de compensação a multa prevista § 15 do mesmo artigo, qual seja, 50% do valor do crédito compensado. Contudo, na data da lavratura da Notificação de Lançamento (03/11/16, com ciência em 07/12/16), o § 15 já se encontrava revogado.

Assim, não há multa isolada a ser cobrada em razão da não homologação formalizada após 07/10/14 de declaração de compensação transmitida até esta data.

No seu Recurso Especial, ao qual foi dado seguimento (fls. 262 a 266), a PGFN defende que:

“... em que pese a revogação da multa quanto ao pedido de ressarcimento indeferido, foi mantido na legislação, a exigência da multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, prevista no art. 74, § 17 da Lei nº 9.430/96.

As alterações do § 17 que no momento do lançamento, previa a exigência da multa sobre o crédito não homologado e posteriormente foi alterada para a aplicação da multa sobre o débito objeto de declaração de compensação não homologado. As modificações, em nada alteram a exigência constante do presente lançamento, pois, a Fiscalização considerou no auto de infração, o valor do crédito registrado nos pedidos de compensação o que equivale ao valor dos débitos compensados, ou seja, não existe nenhuma mudança no lançamento em se considerar o crédito ou débito constante da declaração de compensação. Portanto, não há que se falar em aplicação de retroatividade que possa reduzir o lançamento”.

O contribuinte apresentou Contrarrazões (fls. 277 a 293), contestando, em caráter preliminar, o conhecimento, em razão “(i) da não coincidência entre as legislações tributárias que orientaram o acórdão recorrido e os paradigmas e (ii) de seu anacronismo, ambas as questões extremamente vinculadas ao aspecto temporal específico do presente processo”. Também alega que o Acórdão recorrido acolheu duas linhas argumentativas, quais

sejam: “(i) *irretroatividade da norma posterior ao fato gerador (art. 106, inciso II, alínea "c", do CTN) e (ii) perda da materialidade da multa constituída, por força da revogação do § 15 do art. 74, da Lei n.º 9.430/96*”, e a PGFN só teria atacado a segunda.

Consigno que, conforme Acórdão recorrido (fls. 222) já foi concluído o Processo n.º 10980.901854/2015-67, em se discutia a não homologação das compensações que motivaram a aplicação da multa objeto do presente feito (foram proferidas decisões desfavoráveis à recorrente, por meio do Acórdão n.º 3402-004.434, de 26/09/2017, e do Acórdão n.º 9303-007.495, de 16/10/2018).

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire, Redator *Ad Hoc*.

Como redator *ad hoc*, sirvo-me das minutas de ementa, relatório e voto inseridas pelo relator original no diretório oficial do CARF.

Assim, tanto a ementa quanto o relatório e o voto a seguir foram retirados da pasta “T” da 3ª Turma da CSRF (mês de dezembro de 2021), sendo o voto proferido pelo Cons. Rodrigo da Costa Pôssas na sessão de 07/12/2021. Naquela ocasião, após o voto do relator original pelo conhecimento e provimento do RE, acompanhado, quanto ao conhecimento, pelos Cons. Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen e por mim, tendo divergido a Cons. Tatiana Midori Migiyama, que não conheceu do Recurso, houve pedido de vista pela Cons. Érika Costa Camargos Autran, conforme registrado em Ata:

Vista para a conselheira Érika Costa Camargos Autran, convertida em vista coletiva. O relator votou por conhecer do Recurso Especial, e no mérito, votou por dar-lhe provimento; acompanhado pelos conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen e Jorge Olmiro Lock Freire quanto ao conhecimento; divergiu a conselheira Tatiana Midori Migiyama, que não conheceu do Recurso. Não houve discussão quanto ao mérito do Recurso. Nesse ponto houve o pedido de vista. Não votaram os demais conselheiros. Presidiu o julgamento o conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas.

Fez sustentação oral o patrono do contribuinte, Dr. Luís Carlos Moura Guimarães OAB/DF n.º 68.107 - Mattos Filho, Veiga Filho, Marrey Jr. e Quiroga Advogados.

Feitos esses esclarecimentos iniciais, passa-se a reproduzir, o voto do Cons. Rodrigo da Costa Pôssas, relator original, a seguir:

Voto do Cons. Rodrigo da Costa Pôssas, proferido em 07/12/2021:

Quanto ao **conhecimento** o primeiro paradigma trazido tem como período de apuração 01/12/2007 a 31/12/2007, e diz que “Aplica-se a multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, nos termos do art. 74, § 17 da Lei nº 9.430/96”, sendo em tudo similar a este, com entendimento divergente, pelo que, preenchidos todos os demais requisitos e respeitadas as formalidades regimentais, conheço do Recurso Especial.

CONCLUSÃO

À vista do exposto, conheço o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire (voto do Cons. Rodrigo da Costa Pôssas)

Voto Vencedor

Conselheira Érika Costa Camargos Autran, Relatora.

Com a devida vênia, divirjo do eminente relator, quanto ao conhecimento, pelos seguintes fundamentos:

A Fazenda Nacional suscitou divergência jurisprudencial de interpretação da legislação tributária referente à aplicação isolada da multa sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada. Indicados como paradigma os acórdãos de nºs 3201-003.391 e 3801-002.181.

O Acórdão Recorrido quanto ao tema assim decidiu:

(....)

Com as redações dadas aos §§15 e 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 pela Lei nº 12.249/10, em vigor a partir de 16/12/09, as infrações indeferimento de PER e não homologação de DCOMP eram punidas com multa de 50% do valor do crédito não acatado.

Em 08/10/14, a MP n.º 656/14 revogou o §15 e alterou a redação do §17, que manteve como infração a não homologação de DCOMP, porém agora penalizada com multa de 50% do débito não liquidado.

Posteriormente, no dia 20/01/15, a MP n.º 656/14 foi convertida na Lei n.º 13.097/15, porém não manteve a revogação do § 15 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, o que aconteceria em 30/01/15, com a publicação da MP n.º 668/15, depois convertida na Lei n.º 13.137/15.

Assim, nas datas das transmissões das DCOMP (09/2012 a 12/2012 e 01/2013), o §17 do art.74 da Lei n.º 9.430/96 impunha multa isolada à não homologação de DCOMP, cujo valor era o estabelecido no §15 do mesmo artigo, qual seja, 50% do valor do crédito compensado.

Ocorre que, quando a Notificação de Lançamento foi lavrada em 03/11/16 (ciência em 07/12/06), o indeferimento de PER não era mais considerado infração, pois §15 já havia sido revogado. E esta revogação produziu efeitos retroativos, em relação aos casos pendentes de julgamento, nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 106 do CTN - "Princípio da Retroatividade Benigna".

Com efeito, tal retroação de efeitos foi reconhecida pelo Fisco, pouco tempo depois da formalização do lançamento de ofício em debate, por meio do ADI RFB n.º 8, de 24 de agosto de 2016.

Portanto, minha conclusão é a de que não há multa isolada a ser cobrada em razão da não homologação formalizada após 07/10/14 de DCOMP transmitidas até esta data.”

O Acórdão paradigma n.º 3201-003.391, que tem o período de apuração: entre 01/12/2007 a 31/12/2007, decidiu que:

“

A Medida Provisória 472, de 15/12/2009, no seu art. 27, por sua vez, alterou novamente a redação do art. 18 da Lei 10833/03, incluindo uma nova hipótese de incidência da multa isolada, na hipótese em que não for confirmada a legitimidade ou suficiência do crédito informado, no percentual de 75% incidente sobre o total do débito indevidamente compensado, que, a princípio, poderia se amoldar ao caso vertente, conforme, colacionado abaixo:

Art. 27. O art. 18 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passa a vigorar com a seguinte redação:

(...) “Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se á à imposição de multa isolada em razão de não homologação da compensação quando não confirmada a legitimidade ou suficiência do crédito informado ou quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Em que pese o fato de, ao ser convertida na Lei 12.249/2010, este artigo ter sido suprimido, o art. 62 desta mesma lei, alterou o art. 74 da Lei 9.430/1996, incluindo os parágrafos 15, 16 e 17, nos quais estava prevista a multa por declaração não homologada, que aplica-se ao presente caso e foi a base legal do lançamento efetuado, com a seguinte redação:

Verifica-se acima que este acórdão paradigma sequer discutiu a revogação do § 15

E o Acórdão paradigma n.º 3801-002.181, de ano-calendário de 2007, assim decidiu:

Quanto a discussão sobre a multa de 50% sobre o crédito referente as declarações de compensação não homologadas, controladas no processo n.º 15374.724402/2009-79.

A legislação vem sofrendo alterações significativas no decorrer do tempo e em especial a revogação do § 15 do art. 74 da Lei n.º 9.430/74 pela MP 656/2014 e MP n.º 668/2015.

No artigo em comento, constava a previsão da aplicação da multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito, objeto do pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

Em que pese a revogação da multa quanto ao pedido de ressarcimento indeferido, foi mantido na legislação, a exigência da multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, prevista no art. 74, § 17 da Lei n.º 9.430/96.

O primeiro ponto importante é que nos Acórdãos paradigmas tratam de fatos geradores de 2007 que tratavam de legislação diversa da discutida no Acórdão Recorrido que tem como período de apuração os anos de 2012 e 2013- Ou seja, o aspecto temporal dos acórdãos colacionados como paradigmas não se amolda àquele existente no presente caso

Segundo ponto, o Acórdão decidiu que , a multa isolada objeto de lançamento não é cabível na hipótese dos autos por força da revogação do § 15 do art. 74, da Lei n.º 9.430/96, inexistindo multa isolada a ser cobrada em razão da não homologação formalizada após 07/10/14 de DCOMP transmitidas até esta data. Verifica-se a ausência de identidade entre as legislações tributárias (MP n.º 656/2014, MP n.º 668/2015 e Lei n.º 13.137/2015) que leva ao necessário reconhecimento do anacronismo dos paradigmas.

Terceiro ponto, os Acórdão paradigmas não trataram de todos fundamentos trazidos pelo Recorrido. O relator decidiu:

- 1- Revogação do §15 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96;
- 2- Efeitos retroativos que esta revogação produziu, em relação aos casos pendentes de julgamento, nos termos da alínea "a" do inciso II do art. 106 do CTN - "Princípio da Retroatividade Benigna"; e
- 3- Reconheceu que tal retroação de efeitos foi reconhecida pelo Fisco, pouco tempo depois da formalização do lançamento de ofício em debate, por meio do ADI RFB n.º 8, de 24 de agosto de 2016.

Verifica-se que o Recurso Especial da Fazenda Nacional não apresentou fundamentação específica de todos os fundamentos apresentados no Recorrido, limitando-se somente a discutir sobre a materialidade da multa regulamentar. **Deveria no presente caso a Procuradoria atacar todos os fundamentos.**

Diante do exposto não conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional, pelos fundamentos expostos acima.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran