



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.730002/2016-76
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-006.201 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2023
Recorrente CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT S A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Exercício: 2006

MULTA ISOLADA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. EXONERAÇÃO DA PENALIDADE PREVISTA NO § 17 DO ART. 74 DA LEI Nº 9.430/1996 EM DECORRÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, COM REPERCUSSÃO GERAL DEFINIDA NO TEMA 736.

Conforme decidiu o STF no Recurso Extraordinário nº 796.939/RS, do qual resultou o tema 736, 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.

Afasta-se a multa isolada prevista no §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, dada sua inconstitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, cuja repercussão geral vincula e afeta todos os processos administrativos da mesma natureza em tramitação no CARF, conforme previsão do art. 62, §§ 1º e 2º do seu Regimento Interno.

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)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fredy José Gomes de Albuquerque - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Efigenio de Freitas Junior, Jeferson Teodorovicz, Fabio de Tarsis Gama Cordeiro, Fredy Jose Gomes de Albuquerque, Jose

Eduardo Genero Serra, Lucas Issa Halah, Alexandre Evaristo Pinto, Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Trata-se de lançamento de multa isolada por compensação não homologada, com fundamento no § 17 do art. 74 da Lei 9.430/96, que fora impugnado pela contribuinte mas mantido por acórdão da DRJ de fls. 652/660, assim ementado:

INCONSTITUCIONALIDADE. No âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

PENALIDADE PECUNIÁRIA. CONEXÃO E PREJUDICIALIDADE. Incabível a órgão julgante de primeira instância determinar que processo a seu cargo seja apensado a outro em exame por instância superior, assim como a sobrestar o exame do julgamento em razão de suposta prejudicialidade.

DECADÊNCIA. O prazo decadencial para exigir de ofício multa isolada por não homologação de DCOMP começa a ser contado a partir deste ato administrativo.

BIS IN IDEM. Inexiste bis in idem na cobrança de multa moratória e isolada.

CONSUNÇÃO. A consunção, instituto de direito penal, não se aplica à penalidades administrativas.

CONSTITUCIONALIDADE. Vedado o exame da constitucionalidade de atos legais em sede de julgamento administrativo-tributário.

INTIMAÇÕES. Compete às DRF a expedição de intimações ao contribuinte.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Da referida decisão, a interessada interpôs Recurso Voluntário, onde apresenta arrazoadado de defesa que será abordado no voto.

O processo veio a julgamento do CARF, em diferente composição, que decidiu sobrestá-lo *por prejudicialidade, determinando a remessa dos autos à Secretaria da Câmara para que providencie a vinculação dos presentes autos ao processo nº 16682.900045/2015-89, para que sejam julgados em conjunto pelo sobrestamento do feito até julgamento do processo principal*, conforme Resolução de fls. 695/699.

Considerando que o processo principal (processo de crédito) foi pautado para julgamento nesta mesma sessão, o feito retorna para julgamento conjunto, desta vez, sob nova relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fredy José Gomes de Albuquerque, Relator.

O recurso é tempestivo e admite conhecimento.

O processo em análise trata de multa isolada por compensação não homologada, a qual foi objeto de recente análise do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 796.939, tendo declarado a inconstitucionalidade do § 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, mediante a sistemática de repercussão geral, conforme TEMA 736 do qual se firmou a seguinte tese, transitada em julgado em 20/06/2023:

TESE: 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.

TEMA 736: Constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 para os casos de indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal.

EMENTA

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. AUTOMATICIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. BOA-FÉ. ART. 74, §17, DA LEI 9.430/96.

1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática da repercussão geral: “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”.

2. O pedido de compensação tributária não se compatibiliza com a função teleológica repressora das multas tributárias, porquanto a automaticidade da sanção, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do animus do agente, representaria imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional.

3. A matéria constitucional controvertida consiste em saber se é constitucional o art. 74, §§15 e 17, da Lei 9.430/96, em que se prevê multa ao contribuinte que tenha indeferido seu pedido administrativo de ressarcimento ou de homologação de compensação tributária declarada.

4. Verifica-se que o §15 do artigo precitado foi derogado pela Lei 13.137/15; o que não impede seu conhecimento e análise em sede de Recurso Extraordinário considerando a dimensão dos interesses subjetivos discutidos em sede de controle difuso.

5. Por outro lado, o §17 do artigo 74 da lei impugnada também sofreu alteração legislativa, desde o reconhecimento da repercussão geral da questão pelo Plenário do STF. Nada obstante, verifica-se que o cerne da controvérsia persiste, uma vez que

somente se alterou a base sobre a qual se calcula o valor da multa isolada, isto é, do valor do crédito objeto de declaração para o montante do débito. Nesse sentido, permanece a potencialidade de ofensa à Constituição da República no tocante ao direito de petição e ao princípio do devido processo legal.

6. Compreende-se uma falta de correlação entre a multa tributária e o pedido administrativo de compensação tributária, ainda que não homologado pela Administração Tributária, uma vez que este se traduz em legítimo exercício do direito de petição do contribuinte. Precedentes e Doutrina.

7. O art. 74, §17, da Lei 9.430/96, representa uma ofensa ao devido processo legal nas duas dimensões do princípio. No campo processual, não se observa no processo administrativo fiscal em exame uma garantia às partes em relação ao exercício de suas faculdades e poderes processuais. Na seara substancial, o dispositivo precitado não se mostra razoável na medida em que a legitimidade tributária é inobservada, visto a insatisfação simultânea do binômio eficiência e justiça fiscal por parte da estatalidade.

8. A aferição da correção material da conduta do contribuinte que busca à compensação tributária na via administrativa deve ser, necessariamente, mediada por um juízo concreto e fundamentado relativo à inobservância do princípio da boa-fé em sua dimensão objetiva. Somente a partir dessa avaliação motivada, é possível confirmar eventual abusividade no exercício do direito de petição, traduzível em ilicitude apta a gerar sanção tributária.

9. Recurso extraordinário conhecido e negado provimento na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantendo, assim, a decisão proferida pelo Tribunal *a quo*.

Vê-se, portanto, que o mérito já se encontra inteiramente esgotado, sendo adequado afirmar que não há norma jurídica vigente que autorize a cobrança de multa isolada por compensação não homologada, conforme pretendeu a administração tributária quando do lançamento ora analisado.

Tal decisão é vinculante, conforme determina o art. 62, §§ 1º e 2º do RICARF, razão pela qual a multa em apreço deve ser integralmente exonerada, porquanto inconstitucional o fundamento legal de sua exigência.

Considerando o provimento do recurso e o fato do reconhecimento da inconstitucionalidade ora mencionada, não se faz necessário analisar os demais pontos de defesa, pois perdem o objeto.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, dou provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Fredy José Gomes de Albuquerque

