



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11080.730056/2016-31
ACÓRDÃO	1402-007.135 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	9 de outubro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	BNDES PARTICIPACOES SA BNDESPAR
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 21/09/2011, 19/10/2011, 21/11/2011

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.
INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF.

O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário (RE) nº 796939, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905, declarou a inconstitucionalidade do §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em dar provimento ao recurso para cancelar o lançamento de multa isolada por compensação não homologada, conforme decidido pela Suprema Corte no Recurso Extraordinário (RE) nº 796939, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905.

Sala de Sessões, em 9 de outubro de 2024.

Assinado Digitalmente

Alexandre Iabrudi Catunda – Relator

Assinado Digitalmente

Paulo Mateus Ciccone – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Alexandre Iabrudi Catunda, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Rafael Zedral, Ricardo Piza Di Giovanni, Alessandro Bruno Macedo Pinto, Paulo Mateus Ciccone (Presidente)

RELATÓRIO

Versa o presente processo sobre notificação de lançamento de multa por compensação não homologada, tratada no processo administrativo nº 16682.902013/2013-56, que possui o seguinte nº de rastreamento: NLMIC-0039/2016. A multa foi lavrada com base no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com alterações posteriores. A multa foi exigida mediante a aplicação do percentual de 50% sobre a base de cálculo (valor não homologado), resultando no crédito tributário no valor de R\$ 10.314.556,53.

Notificada, a interessada contestou a constituição do crédito tributário, impugnando o lançamento.

Em julgamento da impugnação apresentada a 5ª Turma da DRJ/RPO considerou-a improcedente, proferindo o Acórdão 14-75.346, contendo as seguintes ementas:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 21/09/2011, 19/10/2011, 22/11/2011

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada (art. 74, § 17, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, com redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015).

MULTA ISOLADA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. VIOLAÇÃO. COMPETÊNCIA. PODER JUDICIÁRIO.

Não cabe a discussão sobre a inconstitucionalidade de normas legais no âmbito do contencioso administrativo, uma vez que o julgador administrativo encontra-se vinculado à aplicação das normas vigentes no ordenamento jurídico.

O contribuinte foi cientificado por meio eletrônico através de seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) em 18/07/2018 (fl 92) e apresentou recurso voluntário (fls. 95/114) em 17/08/2018, conforme 'TERMO DE SOLICITAÇÃO DE JUNTADA', fls 93, trazendo suas razões de defesa.

VOTO

Conselheiro **Alexandre Iabrudi Catunda**, Relator

Da tempestividade e admissibilidade

O recurso voluntário é tempestivo e, por possuir todos os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Do mérito

O auto de infração foi lavrado em razão da não homologação ou homologação parcial das compensações declaradas nas dcomps, nº 13031.190102.10911.1.3.03-2097, 24663.43889.191011.1.3.03-0509 e 42547.55959.221111.1.3.03-6050, analisadas no processo de crédito nº 16682.902013/2013-56.

Em razão disso foi lançada a multa prevista no art 74, § 17 da Lei 9.430/96.

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

(...)

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

Abaixo é copiado o trecho da Notificação de Lançamento nº NLMIC-0039/2016 e do seu Anexo, em que estão presentes a fundamentação da multa lançada:

**NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO Nº NLMIC-0039/2016
MULTA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA**

1 - SUJEITO PASSIVO			
CPF/CNPJ 00.383.281/0001-09	NOME/NOME EMPRESARIAL BNDES PARTICIPACOES SA BNDESPAR		
ENDEREÇO AV REPUBLICA DO CHILE 100 PARTE CENTRO - Rio de Janeiro-RJ CEP 20031-917			
2 - LAVRATURA			
LOCAL DEMAC - RIO DE JANEIRO- RJ Rua Primeiro de Março nº 4 a 6 - Centro. Rio de Janeiro-RJ CEP 20010-000	DATA / HORA 03/11/2016 09:30	PROCESSO DE AUTUAÇÃO 11080730056201631	
3 - DESCRIÇÃO DOS FATOS E FUNDAMENTAÇÃO LEGAL			
DESCRIÇÃO DOS FATOS De acordo com o Despacho Decisório constante do processo identificado abaixo, houve não homologação de compensação, o que enseja a aplicação de multa prevista na legislação.			
ENQUADRAMENTO LEGAL Parágrafo 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com alterações posteriores.			
4 - DADOS DO DESPACHO DECISÓRIO			
Nº DO RASTREAMENTO 057822370	TIPO DE CRÉDITO Saldo negativo de CSLL		
PROCESSO DE CRÉDITO 16682902013201356	DETENTOR DO CRÉDITO 00.383.281/0001-09 BNDES PARTICIPACOES SA BNDESPAR		
Para informações a respeito do Despacho Decisório que deu origem à presente Notificação de Lançamento consultar o endereço http://fdg.receita.gov.br/ , menu "Onde Encontro", opção "PERDCOMP", item "Consulta Despacho Decisório".			
5 - DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO			
A base de cálculo da infração corresponde ao somatório dos débitos remanescentes da compensação realizada, que são calculados, de acordo com a legislação de regência, para a data de transmissão da Declaração de Compensação - DCOMP original.			
Base de cálculo (Valor não homologado) = R\$20.629.113,06 Valor da Multa = Base de cálculo X Percentual da Multa (50%) Valor da Multa por compensação não homologada (Código 3148) = R\$10.314.556,53			
O detalhamento da apuração da base de cálculo da infração, parte integrante desta Notificação de Lançamento, consta do Anexo "Detalhamento da Apuração da Multa por Compensação Não Homologada".			



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria da Receita Federal do Brasil

ANEXO - NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO Nº NLMIC- 0039/2016
DETALHAMENTO DA APURAÇÃO DA MULTA POR COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA

CPF/CNPJ	NOME/NOME EMPRESARIAL	PROCESSO DE AUTUAÇÃO
00.383.281/0001-09	BNDES PARTICIPACOES SA BNDESPAR	11080730056201631

DCOMP	Valor não homologado (R\$)
130311901021091113032097	2.013.111,34
248634388819101113030509	5.548.138,08
425475595922111113036050	13.067.863,64

A recorrente traz em seu recurso voluntário diversas alegações a respeito do direito creditório não reconhecido. Alega também uma possível duplicidade de cobrança dos débitos cuja homologação foi negada, uma vez que algumas estimativas que compunham o saldo negativo pleiteado e tiveram suas respectivas homologações negadas, também são objeto de cobrança administrativa.

Ocorre que, embora houvesse, à época dos fatos, previsão legal para lavratura do auto de infração, todas as discussões sobre o referido tema restam esgotadas. Isto porque, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário (RE) nº 796939, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905, declarou a inconstitucionalidade da exigência de multa por compensação não homologada aplicada com supedâneo no §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430, de 1996, em acórdão assim ementado:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. SANÇÕES TRIBUTÁRIAS. MULTA ISOLADA. LEI 9.430/96. LEI 12.249/2010. LEI 13.097/2015. IN RFB 1.717/2017. PROPORCIONALIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO.

1. Perda superveniente do objeto da ação quanto ao § 15 do artigo 74 da Lei 9.430/96, alterado pela Lei 12.249/2010, tendo em vista a sua revogação pela Lei 13.137/2015.

2. Atendidos os requisitos previstos em lei, a compensação tributária se traduz em direito subjetivo do sujeito passivo, não estando subordinada à apreciação de conveniência e oportunidade da administração tributária.

3. A declaração de compensação é um pedido lato sensu, no exercício do direito subjetivo à compensação, submetido à Administração Tributária, que decide de forma definitiva sobre a matéria, homologando, de forma expressa ou tácita, a declaração.

4. É inconstitucional a aplicação de multa isolada em razão da mera não homologação de declaração de compensação, sem que esteja caracterizada a má-fé, falsidade, dolo ou fraude, por violar o direito fundamental de petição e o princípio da proporcionalidade.

5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 – incluído pela Lei 12.249/2010, alterado pela Lei 13.097/2015 –, bem como do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 1.717/2017, por arrastamento.

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.

Em razão da decisão acima exarada por nossa Suprema Corte, foi fixada a seguinte tese em relação ao 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”.

Como podemos observar na ementa do Acórdão da ADIn 4.905/DF, transcrita acima, a Declaração de Compensação é um pedido *lato sensu*, que o contribuinte se utiliza para usufruir do seu direito subjetivo à compensação tributária.

Por esse motivo seria inconstitucional a penalização com a multa isolada em razão da não homologação da compensação, e como consequência foi declarada pela nossa Suprema Corte a inconstitucionalidade do §17 do art. 74 da Lei 9.430/1996.

Desta maneira, tendo em vista que o dispositivo legal em que se fundamentou o lançamento de multa por compensação não homologada foi considerado inconstitucional pelo STF, o auto de infração aqui discutido deve ser cancelado.

Conclusão

Sendo assim, voto por dar provimento ao recurso voluntário para exonerar o crédito tributário lançado, em razão da inconstitucionalidade do § 17, do art 74, da Lei 9.430/96 declarada inconstitucional pelo STF em julgamento do ADIn 4.905/DF.

Assinado Digitalmente

Alexandre Iabrudi Catunda - Relator