



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.730604/2017-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3202-001.686 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de maio de 2024
Recorrente DANONE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/08/2012, 14/09/2012, 25/09/2012, 27/09/2012

MULTA ISOLADA. INCONSTITUCIONALIDADE. CANCELAMENTO.

Tendo em vista a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal - STF, nos autos do Recurso Extraordinário nº 796.939/RS, com repercussão geral reconhecida (Tema 736), e a decisão proferida no autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4905, por meio da qual o STF julgou inconstitucional o § 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, impõe-se o cancelamento do lançamento concernente à multa isolada aplicada em razão da negativa de homologação de compensação tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, cabendo à autoridade administrativa cancelar o lançamento da multa isolada por compensação não homologada.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wagner Mota Momesso de Oliveira – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wagner Mota Momesso de Oliveira, Jucileia de Souza Lima, Onizia de Miranda Aguiar Pignataro e Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

Relatório

Trata-se de notificação de lançamento, lavrada em 05/09/2017, para aplicação de multa isolada em razão da negativa de homologação de compensação, disposta no parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, consistente no montante de R\$ 3.135.411,88 (três milhões e

cento e trinta e cinco mil e quatrocentos e onze reais e oitenta e oito centavos), conforme consta às fls. 2-3.

Após a ciência do lançamento, a interessada apresentou impugnação, conforme petição juntada às fls. 10-46.

Mediante o acórdão juntado às fls. 142-159, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento 04 julgou procedente em parte a impugnação, para cancelar a parcela de R\$ 2.166.594,28 da multa lançada na notificação de lançamento, remanescendo o valor de R\$ 968.817,60, sem a interposição de recurso de ofício, por ser o total do crédito exonerado inferior ao limite de alçada. Segue a ementa do sobredito acórdão proferido pela DRJ:

Assunto: Normas de Administração Tributária

Data do fato gerador: 31/08/2012, 14/09/2012, 25/09/2012, 27/09/2012

MULTA REGULAMENTAR. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. CABIMENTO.

Nos termos do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, é devida a multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de Declaração de Compensação (DCOMP) não homologada.

NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. MULTA REGULAMENTAR GLOSA DE CRÉDITOS. RECONHECIMENTO DE CRÉDITOS ADICIONAIS NOS PROCESSOS DE PER/DCOMP. REDUÇÃO DA PENALIDADE.

Em Notificação de Lançamento relativa à multa isolada vinculada a compensação indevida em Pedidos de Ressarcimento e Declaração de Compensação (PER/DCOMP) cujos créditos são do PIS ou Cofins não cumulativos, levando-se em conta redução dos valores das glosas no processo de PER/DCOMP se reduz na mesma proporção a penalidade isolada lançada na Notificação.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/08/2012, 14/09/2012, 25/09/2012, 27/09/2012

LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. VINCULAÇÃO AO PROCESSO DA DCOMP. SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste previsão legal para o sobrestamento de julgamento do processo de lançamento de ofício da multa isolada por compensação indevida até que seja julgado em definitivo o processo do Pedido de Ressarcimento/Declaração de Compensação (PER/DCOMP).

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO.

Arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade constituem matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário, não sendo utilizadas como fundamento em decisões deste Colegiado.

NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO CONTENDO IDENTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTADA E ENQUADRAMENTO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

Não é nulo lançamento de ofício que atende ao disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional e ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, identifica a matéria tributada e contém o enquadramento legal correlato.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A recorrente interpôs recurso voluntário em face do mencionado acórdão, consoante petição juntada às fls. 173-217, por meio do qual, em apertada síntese, repisa os argumentos apresentados por meio da impugnação, e aduz que o Supremo Tribunal Federal – STF – está se posicionando favoravelmente à declaração de inconstitucionalidade da penalidade prevista no parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/96, bem como requer que, caso seja declarada definitivamente a inconstitucionalidade do dispositivo ao final do julgamento, a decisão seja aproveitada também para o caso dos autos, por força do artigo 62, § 1º, inciso I, do então Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Ulteriormente, a recorrente apresentou a petição de fls. 259-260, por meio do qual, em síntese, pleiteia o cancelamento integral da autuação, sob pena de manutenção de autuação que se respalda em norma já declarada inconstitucional em decisão definitiva pelo STF, no julgamento do Recurso Extraordinário 796.939/RS, Tema 736 de repercussão geral, e na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.905, ambas decisões com trânsito em julgado.

É a síntese do necessário.

Voto

Conselheiro Wagner Mota Momesso de Oliveira, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais o conheço.

Conforme visto, se trata de multa isolada aplicada em razão da negativa de homologação de compensação tributária, prevista no art. 74, § 17, da Lei 9.430/1996.

O Supremo Tribunal Federal (STF) julgou inconstitucional a multa isolada aplicada no caso de não homologação de pedido de compensação tributária. O tema é objeto do Recurso Extraordinário (RE) 796939, com repercussão geral (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4905.

Na ação com repercussão geral reconhecida, a tese de repercussão geral fixada foi a seguinte: “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”.

Na segunda ação, a ADI foi parcialmente conhecida, e, nessa extensão, julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, incluído pela Lei 12.249/2010 e alterado pela Lei 13.097/2015.

Houve o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STF nos autos da aludida ação com repercussão geral, em 20/06/2023, e da decisão proferida nos autos da ADI, em 26/05/2023.

O *caput* e o § 6º do art. 26-A do Decreto 70.236/1972 dispõem que fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, salvo nos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

[...]

§ 6º O disposto no *caput* deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

De acordo com o disposto no art. 98, parágrafo único, inciso I, e inciso II, alínea “b”, do Livro II, do Regimento Interno do CARF – RICARF, aprovado pela Portaria MF 1.364/2023, é vedado aos conselheiros deste Conselho afastar a aplicação de lei sob fundamento de inconstitucionalidade, exceto nos casos em que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária transitada em julgado do STF, em sede de controle concentrado, bem como nos casos em que a lei que fundamente crédito tributário seja objeto de decisão definitiva do STF, em sede de repercussão geral, ou do STJ – Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, conforme a seguir transcrito:

Art. 98. Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto.

Parágrafo único. O disposto no *caput* não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou decreto que:

I - já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado, ou em controle difuso, com execução suspensa por Resolução do Senado Federal; ou

II - fundamente crédito tributário objeto de:

(...)

b) Decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma disciplinada pela Administração Tributária;

Ademais, o *caput* do artigo 99 do RICARF, dispõe que as decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo STF, ou pelo STJ em matéria infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito deste Conselho:

Art. 99. As decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

(...)

Impõe-se, portanto, a aplicação do decidido pelo STF, em sede de repercussão geral, e na aludida ADI.

Sendo assim, dou provimento ao recurso voluntário, para cancelar a multa aplicada mediante o lançamento objeto deste processo administrativo fiscal.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wagner Mota Momesso de Oliveira