



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.732340/2018-12
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1301-006.378 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de junho de 2023
Recorrentes BANCO DO BRASIL SA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 25/09/2014, 20/01/2015, 27/02/2015, 18/12/2015

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA EXIGIDA EM RAZÃO DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL.

Em face do trânsito em julgado da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 796.939/RS (Tema 736), que julgou o já revogado § 15, e o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 1996, no regime de repercussão geral, deve ser afastada a multa isolada em razão de compensação não homologada, nos termos do art. 62, § 1º, II, “b” do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício e dar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iágaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Marcelo Jose Luz de Macedo, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado(a)), Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Eduardo Monteiro Cardoso, Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

Relatório

1. Tratam-se de Recursos de Ofício e Voluntário contra decisão da DRJ/Florianópolis, que julgou parcialmente procedente a impugnação contra notificação de lançamento que manteve a multa de ofício isolada, no percentual de 50%, em razão de

compensação não homologada, no valor de R\$ 467.617.442,75, que resultou em uma exigência de multa no montante de R\$ 233.808.721,38.

2. O motivo para o lançamento da multa isolada decorreu da não homologação integral da DCOMP n.º 04354.41507.250914.1.3.02-0137, n.º 27802.47096.200115.1.3.02-5399, n.º 10113.95191.270215.1.3.02-1998 e n.º 02734.92048.181215.1.3.02-9800, cuja análise e julgamento se deu no PAF n.º 10166.900718/2017-15. O fundamento para exigência se encontra no art. 74, § 17, da Lei n.º 9.430, de 1996, conforme Notificação de Lançamento (fls. 2/3).

3. Em impugnação (fls. 10/17), o sujeito passivo alegou nulidade do lançamento e que apresentou recurso voluntário no PAF n.º 10166.900718/2017-15; que a fundamentação legal está em desalinho com os princípios da boa-fé e que a penalidade é desprovida de razoabilidade; que a mesma tem sido afastada pelo Poder Judiciário; que o CARF veda expressamente a concomitância de multa de ofício, culminando inclusive com a edição da Súmula n.º 105; e que seja observada a lógica do princípio penal da consunção, "em que a infração mais grave abrange aquela menor que lhe é preparatória ou subjacente, de maneira que não há que se falar em multa isolada.

4. A DRJ julgou parcialmente procedente a impugnação (fls. 25/33) para com base na decisão de primeira instância no PAF n.º 10166.900718/2017-15, que reconheceu direito creditório adicional de R\$ 110.858.097,56, com isso a base de cálculo da multa foi reduzida em R\$ 119.438.514,31, passando de R\$ 467.617.442,75 para R\$ 348.178.928,44 e, por consequência, a penalidade foi reduzida no montante de R\$ 174.089.464,22 (= 50% x R\$ 348.178.928,44). A referida decisão foi materializada com a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 25/09/2014, 20/01/2015, 27/02/2015, 18/12/2015

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA EXIGIDA EM RAZÃO DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

Será exigida 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.

COMPENSAÇÕES HOMOLOGADAS EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO EM SEDE DE JULGAMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. MULTA DE OFÍCIO ISOLADA EXONERADA.

Considerando-se a definitividade da decisão de primeira instância que reconhece o direito creditório utilizado em declaração de compensação, a base de cálculo da multa isolada deve ser ajustada para refletir a redução no montante dos débitos não compensados.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 25/09/2014, 20/01/2015, 27/02/2015, 18/12/2015

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

4.1. O valor exonerado a título de multa pela r. decisão foi de R\$ 59.719.257,16 do crédito lançado.

5. Em Recurso Voluntário (fls. 39/48), o sujeito repisa os argumentos da impugnação, em especial ser inaplicável o art. 74, § 17, da Lei nº 9.430, de 1996, que, no seu entender, prevê punição pelo simples fato de requerer direito, independentemente de ter cometido ato ilícito; que o referido dispositivo é inconstitucional e violaria os princípios constitucionais do devido processo legal, da proporcionalidade e da razoabilidade; que o Supremo Tribunal Federal reconheceu o RE nº 796.939 (Tema 736), que versa sobre os §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, como repercussão geral; que há duplicidade de punição, multa moratória, em razão da cobrança dos débitos não compensados, e de ofício, pela não homologação.

6. Em sessão de 11.02.2020, esta Turma decidiu sobrestar o julgamento do presente processo até a resolução da diligência determinada no PAF nº 10166.900718/2017-15, conforme Resolução nº 1402-000.961 (fls. 58/64).

7. É o relatório.

Voto

Conselheiro Iágaro Jung Martins, Relator.

Conhecimento – Recurso De Ofício

8. A r. decisão, conforme relatado, exonerou o sujeito do valor a título de multa isolada no valor de R\$ 59.719.257,16, valor, portanto, superior ao definido pela Portaria MF nº 2, de 2023, que estabelece como limite o valor de R\$ 15 milhões para interposição do Recurso de Ofício, razão pela qual deve ser conhecido.

Conhecimento – Recurso Voluntário

9. O sujeito passivo foi cientificada da decisão de primeira instância em 02.05.2019, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem (fls. 35), assim, o Recurso Voluntário, juntados aos autos em 03.06.2019, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada (fls. 38), é tempestivo e, por preencher os demais pressupostos processuais, deve ser conhecido.

Mérito – Recurso de Ofício

10. A multa sob litígio no presente processo é conexa por prejudicialidade e dependência das DCOMP nº 04354.41507.250914.1.3.02-0137, nº 27802.47096.200115.1.3.02-5399, nº 10113.95191.270215.1.3.02-1998 e nº 02734.92048.181215.1.3.02-9800, cuja análise e julgamento se deu no PAF nº 10166.900718/2017-15, e seu fundamento tem abrigo no art. 74, § 17, da Lei nº 9.430, de 1996, que possui a seguinte redação:

§ 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.

11. A r. decisão aplicou o resultado do julgado no PAF nº 10166.900718/2017-15, onde foi reconhecido crédito adicional de R\$ 110.858.097,56. Transcreve-se parte das razões de fato sobre a matéria:

Ao apresentar sua Manifestação de Inconformidade, a Contribuinte instaurou a fase litigiosa daquele processo relativamente à parcela não reconhecida do seu direito (R\$ 420.582.099,02).

No julgamento em primeira instância, a 6ª Turma da DRJ/RPO reconheceu crédito suplementar no montante de R\$ 110.858.097,56, sendo a decisão quanto a essa parcela definitiva na esfera administrativa, em razão da inexistência de recurso de ofício para o reconhecimento de direito creditório.

Compulsando-se agora os registros eletrônicos referentes à cobrança dos débitos não compensados relacionados ao direito creditório discutido no processo nº 10166.900718/2017-15, verifica-se que o resultado do julgamento realizado pela DRJ/RPO ainda não foi implementado. Em outras palavras, não há um relatório (ou uma tela de sistema) evidenciando de maneira direta o novo saldo de débitos não compensados, após a decisão da DRJ que concedeu à Impugnante direito creditório adicional de R\$ 110.858.097,56.

Seria o caso de baixar o processo em diligência para obter essa informação. No entanto, entendo ser possível determinar o novo saldo de débitos não compensados, após a decisão da DRJ, sem maiores dificuldades. É o que passo a demonstrar.

Em análise ao Despacho Decisório nº 120456106, verifica-se que, das quatro DComp relacionadas no anexo da Notificação de Lançamento nº NLMIC - 2038/2018, a DComp nº 04354.41507.250914.1.3.02-0137 foi homologada parcialmente, enquanto que as outras três não foram homologadas.

Analisando os registros contidos no sistema informatizado da RFB que controla a utilização dos direitos creditórios, pode-se constatar que o processamento eletrônico consumiu boa parte do direito creditório originalmente reconhecido (R\$ 327.410.516,91) para homologar as DComp nº 00930.18006.271115.1.7.02-2088 (R\$ 135.139.006,63) e nº 25757.82431.280814.1.3.02-0150 (R\$ 108.636.981,94), restando para a DComp nº 04354.41507.250914.1.3.02-0137 o saldo de R\$ 83.634.528,34:

[...]

Pois bem. Por meio dessa DComp nº 04354.41507.250914.1.3.02-0137 a Contribuinte pretendeu compensar débito de estimativa mensal de IRPJ (código 2319 - 08/2014) em valor original de R\$ 215.803.771,15, e com o saldo de direito creditório de R\$ 83.634.528,34 foi possível compensar apenas R\$ 90.107.840,83, restando não compensado justamente o montante de R\$ 125.695.930,32, que compõe a base de cálculo da multa ora combatida, e que encontra-se abaixo discriminado no extrato do processo de cobrança nº 10166.900817/2017-05:

[...]

Até este ponto, foi descrita a situação resultante do processamento realizado pela DRF/Brasília.

Ocorre que, como vimos acima, a DRJ/RPO concedeu direito creditório adicional de R\$ 110.858.097,56, sendo definitiva a decisão quanto a essa parcela na esfera administrativa.

Desse modo, considerando que se trata do mesmo débito (estimativa mensal de IRPJ - código 2319 - Ago. 2012) e do mesmo direito creditório (saldo negativo de IRPJ - 31/12/2013), é possível encontrar o reflexo da decisão da DRJ no valor do débito não

compensado por meio de uma simples regra de três, pois esse cálculo envolve as mesmas datas e, portanto, os mesmos índices de valoração:

[...]

Portanto, fazendo os cálculos, pode-se afirmar, com total segurança, que o direito creditório adicional de R\$ 110.858.097,56, reconhecido de forma definitiva pela DRJ/RPO, é suficiente para compensar a parcela de R\$ 119.438.514,31 da estimativa mensal de IRPJ da competência 08/2014.

Desse modo, a base de cálculo da multa ora impugnada deve ser reduzida em R\$ 119.438.514,31, passando de R\$ 467.617.442,75 para R\$ 348.178.928,44 e, por conseguinte, a penalidade deve ser mantida no montante de R\$ 174.089.464,22 (= 50% x R\$ 348.178.928,44).

12. Absolutamente correta a conclusão da autoridade julgadora de primeira instância, razão pela qual deve ser negado provimento ao Recurso de Ofício.

Mérito – Recurso Voluntário

Inconstitucionalidade do art. 74, § 17, da Lei nº 9.430, de 1996

13. O Recurso Voluntário centra-se no argumento de ser inaplicável o no art. 74, § 17, da Lei nº 9.430, de 1996, que, no seu entender, prevê punição pelo simples fato de requerer direito, independentemente de ter cometido ato ilícito. Alega que o Supremo Tribunal Federal reconheceu o RE nº 796.939 (Tema 736), que versa sobre os §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, como repercussão geral; que há duplicidade de punição, multa moratória, em razão da cobrança dos débitos não compensados, e de ofício, pela não homologação.

14. Ressalte-se que o STF, recentemente, mais precisamente em 20.03.2023, em sessão do Pleno, julgou o RE nº 796.939/RS (Tema 736). julgou inconstitucionais o já revogado § 15, e o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 1996, destaca-se a ementa do referido Acórdão:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. INDEFERIMENTO DE PEDIDOS DE RESSARCIMENTO, RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS. MULTAS. INCIDÊNCIA EX LEGE. SUPOSTO CONFLITO COM O ART. 5º, XXXIV. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

I - A matéria constitucional versada neste recurso consiste na análise da constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, com redação dada pelo art. 62 da Lei 12.249/2010.

II – Questão constitucional que ultrapassa os limites subjetivos ad causa, por possuir relevância econômica e jurídica.

III – Repercussão geral reconhecida.

15. A não aplicação do dispositivo legal que deu suporte ao lançamento deve ser aplicado no âmbito do CARF quando a declaração de inconstitucionalidade for efetuada a partir de decisão **definitiva** plenária do Supremo Tribunal Federal.

16. Em consulta ao site do STF em 21.06.2023, às 11h16min¹, verifica que a referida decisão transitou em julgado nessa data, fato que impõe sua aplicação no presente julgamento, nos termos do art. 62, § 1º, II, “b” do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

[...]

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

[...]

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Conclusão

17. Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício e para DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para cancelar a multa de ofício isolada, em observância ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 796.939/RS (Tema 736).

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins

1

<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4531713&numeroProcesso=796939&classeProcesso=RE&numeroTema=736>