



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.732387/2018-78
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-013.643 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de outubro de 2023
Recorrente LOUIS DREYFUS COMPANY BRASIL S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2014, 27/02/2014

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INCONSTITUCIONALIDADE.

Por força do disposto no art. 62, inciso II, alínea “b”, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aplica-se decisão do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 796.939/RS, com repercussão geral, o §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 é inconstitucional, de forma que deve ser cancelada a exigência da multa isolada (50%) aplicada pela negativa de homologação de compensação tributária realizada pelo contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Ari Vendramini, Laércio Cruz Uliana Junior, Marcos Antonio Borges, Juciléia de Souza Lima, Sabrina Coutinho Barbosa, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adota-se, em partes, o relatório do Acórdão recorrido:

“Trata o presente processo de Notificação de Lançamento nº NLMIC – 2078/2018 (fls. 2/3), de 14/09/2018, para lançamento de multa em decorrência de Declarações de Compensação (DCOMP) não homologadas, no valor total de R\$ 12.405.364,82.

As Declarações de Compensação (DCOMP) a seguir não foram homologadas, conforme Despacho Decisório exarado no Processo Administrativo nº 10880.941614/2012-81,

que tratou de créditos da Cofins não-cumulativa Exportação relativos ao 3º trimestre de 2011.

(...)"

O contribuinte, após cientificado, apresentou impugnação, alegando em síntese:

“A interpretação da regra pela Autoridade Impugnada orienta que o fato gerador da multa isolada é a emissão de um despacho decisório que não homologa a compensação realizada pelo contribuinte;

Ocorre que o CTN, em seu artigo 116, inciso II, estabelece que, em se tratando de situação jurídica, o fato gerador ocorre no momento em que tal situação esteja definitivamente constituída;

Nesse espectro, o fato gerador da multa isolada somente pode ser a não homologação, em caráter definitivo, da compensação realizada pelo contribuinte. Destarte, nos casos em que há defesa administrativa pendente de julgamento, as autoridades fiscais devem aguardar o encerramento da discussão, para lançar a multa isolada apenas se e quando houver decisão definitiva desfavorável;

A constituição da multa isolada, portanto, acarreta o acúmulo indevido de juros de mora sobre a penalidade durante o período em que subsiste a discussão administrativa acerca da compensação. Deste modo, nos casos em que a não homologação da compensação for mantida, a Impugnante terá que arcar com o valor dos juros sobre a multa, o que não ocorreria se a aplicação de tal multa fosse realizada em compasso com o artigo 116, inciso II, do CTN;

Cabe sublinhar que a observância do artigo 116, inciso II, do CTN, não acarreta prejuízo ao Fisco, na medida em que há a possibilidade de discussão administrativa acerca da compensação, o que, por si só, suspende a exigibilidade da multa isolada. Além disso, considerando que o fato gerador da multa isolada é a decisão definitiva, o lançamento não será atingido pela decadência mesmo que o processo administrativo em que se discute a compensação demore para ser julgado, o que também não pode servir de amparo legal para justificar o comentado lançamento prematuro;

Com efeito, se há defesa administrativa pendente de julgamento, o lançamento de ofício é nitidamente prematuro, na medida em que não contempla adequadamente o fato gerador da multa isolada, o que, por sua vez, acarreta sua nulidade, em decorrência da violação ao artigo 142, do CTN;

A imposição de multa nos termos constantes do §17 da Lei n.º 9.430/96 viola (i) o direito fundamental de petição aos poderes públicos (art. 5.º, XXXIV, a); (ii) o direito fundamental ao contraditório e à ampla defesa (art. 5.º, LV); (iii) a vedação da utilização de tributos com efeito de confisco (art. 150, IV); (iv) além dos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade; (v) resultando em verdadeira sanção política, o que há tempos é vedado pelo Supremo Tribunal Federal por inconstitucional;

Nesse contexto, a punição automática pelo exercício do pedido de ressarcimento ou compensação constitui-se em lamentável arbítrio, na medida em que a norma peca por presumir a má-fé do contribuinte, a ponto de justificar a sua automática punição em virtude do simples exercício de um direito constitucionalmente a ele assegurado;

Com efeito, o simples indeferimento do pedido de ressarcimento ou a não homologação da compensação ensejar a aplicação automática da multa prevista no §17, sem qualquer comprovação de má-fé do contribuinte é violação frontal aos direitos do contribuinte;

Mais, a referida norma, não adentrando ao mérito da má-fé do contribuinte, coloca no mesmo cesto contribuintes que fazem devidamente e com boa-fé os pedidos de

compensação com aqueles que não o fazem, em afronta violação ao Princípio da Isonomia previsto no artigo 150, II da Carta Maior.”

Em decisão unânime, a 17ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro julgou improcedente a impugnação, mantendo-se o crédito tributário constituído.

Cientificada, a recorrente interpôs recurso voluntário, requerendo que se reforme da decisão da Delegacia de Julgamento e se proceda o cancelamento da multa isolada.

É o breve relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade.

Em face do disposto no art. 62, inciso II, alínea “b”, do RICARF, c/c a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 796.939/RS, com repercussão geral, não conheço das matérias suscitadas no recurso voluntário, adotando, para o presente caso, a decisão deste Excelso Pretório.

No julgamento do referido RE, o STJ reconheceu a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, que fundamentou a exigência da multa isolada, em discussão, nos termos da seguinte ementa:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO 796.939/RS – MULTA ISOLADA/DCOMP NÃO HOMOLOGADA. 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 a 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*.”

Por sua vez, o art. 62 do RICARF, assim dispõe:

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.

(...)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática 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, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Em face do exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, cabendo à autoridade administrativa cancelar o lançamento da multa isolada.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe

Fl. 5 do Acórdão n.º 3301-013.643 - 3ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11080.732387/2018-78