



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11080.732621/2018-67
ACÓRDÃO	1401-007.184 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de agosto de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	FURNAS CENTRAIS ELETRICAS S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 2018

NORMA TRIBUTÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE DA NORMA LEGAL VEICULADA PELO ARTIGO 74, § 17, DA LEI Nº 9.430/1996 RECONHECIDA EM DECISÃO DE MÉRITO PELO STF NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 796.939/RS (TEMA 736). APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA NOS TERMOS DO ART. 98, INC II DO PARÁGRAFO ÚNICO DO RICARF.

Na conclusão do julgamento do RE 796939, foi fixada tese de que “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”. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral. Tratando-se de decisão definitiva de mérito e transitada em julgado a decisão deste colegiado encontra-se definitivamente vinculada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

Sala de Sessões, em 12 de agosto de 2024.

Assinado Digitalmente

Daniel Ribeiro Silva – Relator

Assinado Digitalmente

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Cláudio de Andrade Camerano, Fernando Augusto Carvalho de Souza, Andressa Paula Senna Lisias e Gustavo de Oliveira Machado (suplente convocado).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão proferido pela 5ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 10, que julgou improcedente a Impugnação apresentada pelo contribuinte, contra o Auto de Infração objeto do presente processo, no qual foi exigida multa isolada no valor de R\$ 2.312.503,98.

O lançamento de ofício teve por fundamentação legal o estabelecido no §17, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, com redação vigente na época, dada pela Lei n.º 12.249, de 11 de junho de 2010 (multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito tributário objeto da(s) compensação(ões) não homologada(s) ou parcialmente homologada(s)).

Tendo tomado ciência acerca do lançamento, o contribuinte apresentou Impugnação (fls. 41/44), o que fez com base na seguinte alegação: alega que o lançamento seria nulo, em razão de o despacho decisório que não homologou a compensação ter sido objeto de Manifestação de Inconformidade, não havendo decisão definitiva acerca do assunto.

Posteriormente, a 5ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 10, proferiu o Acórdão n.º 110-008.419 (fls. 241/243) abaixo ementado:

ASSUNTO: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 14/09/2018

INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE

Não compete à autoridade administrativa de qualquer instância apreciar arguições de ilegalidade, inconstitucionalidade ou de princípios contrários a norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário.

MULTA SOBRE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. EFEITO REFLEXO.

A multa lançada por compensação não homologada deve ser mantida quando improcedente a manifestação de inconformidade contra o despacho decisório que suprimiu os efeitos da compensação

Impugnação improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Em síntese, a DRJ entendeu que a notificação de lançamento foi lavrada por autoridade competente e não ocorre a hipótese de preterição do direito de defesa, o que se verifica pela própria interposição de impugnação., não havendo que se falar em nulidade, a qual deve ser aplicada nos estritos termos do art. 59 do Decreto n.º 70.235/72.

Além disso, como a manifestação de inconformidade apresentada contra o despacho decisório foi julgada improcedente por aquela mesma Turma, manteve a aplicação da multa isolada com base nos seus próprios fundamentos.

Ciente da decisão do Acórdão, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 231/237), em que reitera os argumentos tecidos na defesa, acrescendo, contudo, o argumento de a multa prevista no § 17 do artigo 74 da Lei 9.430/96 foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Tema 736 de repercussão geral.

É o relatório do essencial.

VOTO

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, por isso dele conheço.

Da análise dos autos é fácil constatar que o mérito do Recurso Voluntário apresentado se constitui basicamente em reprodução de parte da impugnação cujos argumentos foram detalhadamente apreciados pelo julgador *a quo*.

Como se verifica do relatório, a DRJ manteve integralmente o lançamento da multa tendo em vista a não homologação da DCOMP após análise da Manifestação de Inconformidade realizada pela DRJ através do nº 110-008.416, de 30 de agosto de 2022 proferido no âmbito do PAF n. 16682.900918/2018-04, cujo Recurso Voluntário já foi apreciado e improvido por esta TO.

O Recurso basicamente repete *in tottum* os termos da sua impugnação.

Não são raros os casos que discutem a exigência da malfadada multa isolada prevista no § 17, do art. 74 da Lei 9.430/96. Os argumentos normalmente se repetem e são idênticos aos expostos pela ora Recorrente.

O presente relator sempre teve firme convicção acerca da inconstitucionalidade da multa prevista no § 17, do art. 74 da Lei 9.430/96.

Isto porque, em que pese reconheça que a apresentação de milhares de pedidos de compensação infundados ou sem cumprimento dos requisitos legais possam atrapalhar e prejudicar a sistemática criada pela administração tributária (que beneficia milhões de contribuintes que efetivamente cumprem os requisitos e possuem crédito líquido e certo), inexistindo evidência de que o contribuinte tenha agido de má fé (situações punidas com penalidade específica), a aplicação da multa com base no mero indeferimento do pedido afrontaria o princípio da proporcionalidade e o direito constitucional de petição.

Muito embora minha convicção pessoal sobre o tema, o fato é que sempre estive compelido a manter tais lançamentos em razão da limitação do âmbito de competência deste conselho administrativo, que por questões óbvias e lógicas, não pode declarar inconstitucionalidade de legislação vigente.

Aliás, existe Súmula CARF n. 02 de aplicação vinculante a este Conselho.

Desta feita é que sempre segui a posição unânime desta TO no sentido de manter o lançamento da multa isolada, salvo quando reformada total ou parcialmente a decisão não homologatória da compensação, o que aconteceu no presente caso e já reconhecida pela DRJ que determinou o reajustamento da base de cálculo da penalidade.

Nesse sentido foi o recente julgamento desta TO no Acórdão 1401-006.285, ocorrido no mês de outubro de 2022 e que teve a relatoria do Ilmo. Cons. Carlos André Soares Nogueira.

Ocorre que, como é sabido, a discussão em torno da constitucionalidade da multa isolada prevista no artigo 74, §17, da lei 9.430/96 foi levada ao STF, que reconheceu em 2014 a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 796.939/RS (Tema 736), sob relatoria do Ministro Edson Fachin.

O referido julgamento se prolongou durante anos, em que pese já haver uma sinalização de votos favoráveis a tese da inconstitucionalidade.

Ocorre que, no último dia 17/03/2023 o STF encerrou o julgamento do Recurso Extraordinário 796.939/RS (Tema 736). Os ministros seguiram o entendimento dos relatores, ministros Edson Fachin e Gilmar Mendes, respectivamente, entendendo que tal prática é inconstitucional, por ferir o direito de petição, e que a sua aplicação, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do animus do contribuinte, representaria, ao fim e ao cabo, imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público. A decisão foi tomada a unanimidade

no mérito, mas vencido o Min. Alexandre de Moraes que foi parcialmente vencido no conhecimento.

Interessante observar ainda que ministro Gilmar Mendes registrou em seu voto que a Receita Federal possui, em suas palavras, um arsenal de multas para coibir condutas indevidas, todas com motivos de aplicação bem delimitados e definidos, ao contrário da multa isolada de 50% em discussão.

Na conclusão do julgamento do RE 796939, **foi fixada tese** de que “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”. A ata de julgamento dispozo acerta da tese fixada foi publicada no último dia 24/03/2023 e tal decisão transitou em julgado em 20/06/2026 conforme certidão abaixo:



CERTIDÃO DE TRÂNSITO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 796939

RECORRENTE(S):	UNIÃO
ADVOGADO(A/S):	PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO(A/S):	TRANSPORTADORA AUGUSTA SP LTDA
ADVOGADO(A/S):	AUGUSTO AZEVEDO
AMICUS CURIAE:	CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA - CNI
ADVOGADO(A/S):	FABIANO LIMA PEREIRA E OUTROS(A/S)
AMICUS CURIAE:	ABRASP- ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DOS PRODUTORES DE SOLUÇÕES PARENTERAIS
ADVOGADO(A/S):	DANILO MARQUES DE SOUZA E OUTROS(A/S)
ADVOGADO(A/S):	FÁBIO PALLARETTI CALCINI
AMICUS CURIAE:	CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADVOGADO(A/S):	OSWALDO PINHEIRO RIBEIRO JUNIOR
ADVOGADO(A/S):	FRANCISCO CARLOS ROSAS GIARDINA

Certifico que o(a) acórdão/decisão transitou em julgado em 20/06/2023.

Brasília, 20 de junho de 2023.

Secretaria Judiciária
(documento eletrônico)

O fato é que, após anos de debate no âmbito judicial (a ação foi proposta no ano de 2013!), e mesmo após clara sinalização do STF acerca da posição de mérito que seguiria sem que a Administração Tributária tivesse promovido qualquer aperfeiçoamento na referida multa, a questão foi finalmente decidida, no mérito de forma unânime, pelo Plenário Supremo Tribunal Federal já transitada em julgado.

Assim é que esta Turma se encontra vinculada à referida decisão vez que a mesma já transitou em julgado nos termos do que exige o novo RICARF, não sendo caso de sobrestamento previsto no art. 100 do RICARF.

Isto porque, o art. 98, inc. II do Parágrafo Único ^o do RICARF dispõe que:

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:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103- A da Constituição Federal;

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;

c) dispensa legal de constituição, Ato Declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional ou parecer, vigente e aprovado pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e, e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

Outrossim, cumprindo o que determina o art. 99 do RICARF, reproduzo a tese firmada no Tema 736 em sede de Repercussão Geral:

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.

Relator(a): MIN. EDSON FACHIN

Leading Case: RE796939

Descrição:

Recurso extraordinário em que se discute, à luz do postulado da proporcionalidade e do art. 5º, XXXIV, a, da Constituição federal, a constitucionalidade dos §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei federal 9.430/1996, incluídos pela Lei federal 12.249/2010, que preveem a incidência de multa isolada no percentual de 50% sobre o valor objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou de declaração de compensação não homologada pela Receita Federal.

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.

Assim é que, firme nessas convicções e diante da vinculação imposta pelo art. 98 do RICARF, entendo aplicável a decisão proferida no Recurso Extraordinário 796.939/RS (Tema 736) em sede de repercussão geral.

Assim, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário para julgar insubsistente o lançamento da multa isolada, restando prejudicadas as demais razões de mérito.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva