



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.732646/2017-80
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-013.301 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de junho de 2023
Recorrente POMIFRAI FRUTICULTURA SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Data do fato gerador: 18/03/2015

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ISOLADA. ART. 74, §17, DA LEI Nº 9.430/96. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INCONSTITUCIONALIDADE. TEMA 736, STF. REPERCUSSÃO GERAL.

Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 796939, com repercussão geral, o §17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 é inconstitucional, de forma que não há suporte legal para 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, em dar provimento ao Recurso voluntário para cancelar integralmente a multa isolada.

(documento assinado digitalmente)

Flavio Jose Passos Coelho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antonio Borges (suplente convocado(a)), Jose Renato Pereira de Deus, Wagner Mota Momesso de Oliveira (suplente convocado(a)), Denise Madalena Green, Joao Jose Schini Norbiato (suplente convocado(a)), Mariel Orsi Gameiro, Walker Araujo, Flavio Jose Passos Coelho (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo da Notificação de Lançamento nº NLMIC – 2239/2017, para lançamento de multa isolada, no percentual de 50%, em decorrência de Declarações de Compensação (Dcomp) não homologadas, com base no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Cientificada do lançamento, a interessada interpôs Impugnação, onde alega, em síntese, o que se segue:

- Preliminarmente, a exigibilidade da multa deve ser suspensa.
- Não se pode aplicar retroativamente o artigo 74, § 17, da Lei nº 9.430/1996 (com redação dada pela Lei nº 13.097/2015) para débitos compensados em 2012 e 2014.
- A imposição da presente multa representa flagrante afronta ao direito de petição dos contribuintes, assegurado pelo artigo 5º, XXXIV, da Constituição Federal e ao princípio da proporcionalidade;
- Não há ato ilícito a ser penalizado;
- A multa revela-se confiscatória, eis que excessiva e despropositada se comparada com a natureza da suposta infração, o que é vedado pelo artigo 150, IV, da Constituição Federal.

Nos pedidos, requer a suspensão da exigibilidade da multa e a procedência da impugnação para cancelar a Notificação de Lançamento.

A lide foi decidida pela 6ª Turma da DRJ em Belo Horizonte/MG, que, por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente a Impugnação para reduzir o valor da multa em decorrência da reversão de glosas realizadas no julgamento do processo que trata dos créditos, no mais manteve a imposição da penalidade, visto que decorre da aplicação de disposição legal expressa e vigente.

Irresignada, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, após síntese dos fatos relacionados com a lide, em sede de preliminar pugna pela suspensão dos autos até que seja proferida a decisão definitiva nos autos do processo administrativo que trata dos créditos. No mérito, reproduz os argumentos já expostos na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Denise Madalena Green, Relator.

A recorrente foi intimada da decisão de piso em 20/01/2021 (fl.335) e protocolou Recurso Voluntário em 18/02/2021 (fl.336) dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72¹.

Desta forma, considerando que o recurso preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, trata-se de auto de infração para aplicação de multa isolada, prevista no art. 74, §17, da Lei nº 9.430/96², no percentual de 50%, em razão de compensações não homologadas, efetuadas em declarações prestadas pela contribuinte.

¹ Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

² § 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

As declarações de compensação vinculada ao pedido de ressarcimento homologada parcialmente, que ensejou a aplicação da multa isolada aqui discutida, estão sendo discutidas no PA n.º 10925.905439/2013-85, apenso a este, que trata dos créditos de Cofins não cumulativa relativos ao 2º trimestre de 2012, submetido à análise do Recurso Voluntário por esta colenda turma ordinária nesta mesma sessão.

No julgamento de primeira instância foi reduzida a multa, em decorrência da reversão de glosas, porém mantida a imposição da penalidade, visto que decorre da aplicação de disposição legal expressa e vigente.

A interessada apresenta em sede recursal uma série de argumentos para afastar a multa isolada do presente processo, como a irretroatividade de nova penalidade importa pela Lei n.º 13.097/2015, retroatividade benigna, inexistência de ilícito, com destaque a eventual violação ao Direito de Petição e ao Princípio da Proporcionalidade.

Sobre o tema, a solução dada por esta Turma em diversos julgados é o sobrestamento do feito até que seja proferida decisão definitiva nos autos do processo em que se discute o crédito, com base no do art. 6º do Anexo II do RICARF e art. 12 da Portaria CARF n.º 34/2015³, pelo fato de que a exigência da multa isolada depende da decisão administrativa de homologar ou não a compensação.

No entanto, não obstante a análise da homologação da compensação que tramita em seu processo principal de n.º 10925.905439/2013-85 neste mesmo colegiado, insta ressaltar que no dia 20 de março de 2023, o Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 796.939, com repercussão geral (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4905, decidiu pela inconstitucionalidade do parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, que prevê a incidência de multa isolada de 50%, cobrada aos contribuintes, em virtude da não homologação de pedido de compensação tributária pela Receita Federal.

No julgamento do mérito sobre o tema, restou decidido que o seguinte:

RE n.º 796.939, julgado pelo Tribunal Pleno do STF e submetido ao regime da repercussão geral:

Julgado mérito de tema com repercussão geral Decisão: O Tribunal, por unanimidade, apreciando o tema 736 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário e negou-lhe provimento, na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantida, assim, a decisão proferida pelo Tribunal a quo. Foi fixada a seguinte 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". Tudo nos termos do voto reajustado do Relator. O Ministro Alexandre de Moraes acompanhou o Relator com ressalvas. Plenário, Sessão Virtual de 10.3.2023 a 17.3.2023.

ADI n.º 4905:

Procedente em parte Decisão: O Tribunal, por maioria, conheceu parcialmente da presente ação direta, tendo em vista a revogação parcial de disposição impugnada, e, na parte conhecida, julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, incluído pela Lei 12.249, de 11

³ Art.12.O processo sobrestado ficará aguardando condição de retorno a julgamento na Secam.

Parágrafo único. O processo será sobrestado quando depender de decisão de outro processo no âmbito do CARF ou quando o motivo do sobrestamento não depender de providência da autoridade preparadora.

de junho de 2010, alterado pela Lei 13.097, de 19 de janeiro de 2015, e, por arrastamento, a inconstitucionalidade do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 2.055/2021. Tudo nos termos do voto do Relator, vencido parcialmente o Ministro Alexandre de Moraes. Falaram: pela requerente, o Dr. Fabiano Lima Pereira; pelo amicus curiae Associação Brasileira de Advocacia Tributária – ABAT, o Dr. Breno Ferreira Martins Vasconcelos; pelo amicus curiae ABRAS - Associação Brasileira de Supermercados, a Dra. Arianne Costa Guimaraes; pelo amicus curiae Associação Brasileira da Indústria Química – ABIQUIM, o Dr. Carlos Mário da Silva Velloso; pelo amicus curiae Associação Comercial do Rio de Janeiro, o Dr. André Pacheco Teixeira Mendes; pelo amicus curiae Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, o Dr. Luiz Gustavo Antonio Silva Bichara; e, pela Advocacia-Geral da União, a Dra. Luciana Miranda Moreira, Advogada a União. Plenário, Sessão Virtual de 10.3.2023 a 17.3.2023.” (Grifos do original.)

Em consulta ao sítio do Supremo Tribunal Federal, verifica-se que o RE nº 796.939, julgado pelo Tribunal Pleno do STF transitou em julgado na data de 20/06/2023⁴, tornando-se definitiva, devendo ser aplicado o art. 26-A do Decreto nº 70.236/1972⁵ que determina que a lei declarada inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal pode ter a sua aplicação afastada no âmbito do processo administrativo fiscal.

Assim, por ter sido concluído o julgamento do Recurso Extraordinário nº 796.939, há de se ter o reconhecimento da decisão por este CARF, por força das disposições do art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF⁶, para cancelar a penalidade aplicada.

Com esta conclusão, tem-se que os demais argumentos apresentados pela contribuinte restam-se prejudicados.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar provimento para cancelar integralmente a multa isolada.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green

4

Disponível em:
<https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4531713&numeroProcesso=796939&classeProcesso=RE&numeroTema=736>. Acesso em: 23 de junho de 2023.

⁵ 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;

⁶ Art. 62. (...) § 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.

Fl. 5 do Acórdão n.º 3302-013.301 - 3ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 11080.732646/2017-80