



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.732675/2017-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3002-002.679 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 13 de abril de 2023
Recorrente TFL DO BRASIL INDUSTRIA QUIMICA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/11/2012, 14/12/2012, 18/12/2012, 20/12/2012
27/12/2012, 09/01/2013, 17/01/2013, 18/01/2013, 30/01/2013

MULTA ISOLADA. NÃO HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÕES.
CONSTITUCIONALIDADE DE LEI EM DISCUSSÃO NO STF.
SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO. PRINCÍPIO DA
OFICIALIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

Não há previsão legal para o sobrestamento de julgamento do processo administrativo fiscal face a discussão de constitucionalidade de lei no âmbito judicial ainda em curso. A Administração Pública tem o dever de impulsionar o processo até sua decisão final pelo Princípio da Oficialidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário, vencido o Conselheiro Wagner Mota Momesso de Oliveira, que lhe negou provimento e manifestou intenção de apresentar declaração de voto.

(documento assinado digitalmente)

Wagner Mota Momesso de Oliveira- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta (relatora), Mateus Soares Oliveira e Wagner Mota Momesso de Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado face ao Acórdão n.º **107-001.767**, proferido pela 17ª Turma da DRJ07, que decidiu pela manutenção de aplicação de multa isolada em razão da não homologação de compensação.

Não obstante ser sucinto e tendo em vista a baixa complexidade do processo, adota-se o relatório da decisão de primeira instância:

Trata o presente processo de Notificação de Lançamento de multa em decorrência da não-homologação de compensação (fl. 02), no valor de R\$ 82.391,66.

De acordo com Demonstrativo de Apuração do Crédito Tributário e Anexo, parte integrante da referida Notificação de Lançamento, a compensação pretendida nas Dcomp's entregues em 30/11/2012, 14/12/2012, 18/12/2012, 20/12/2012, 27/12/2012, 09/01/2013, 17/01/2013, 18/01/2013 e 30/01/2013 não foram integralmente homologadas, nos termos do despacho decisório exarado no âmbito do Processo Administrativo n.º 11065.910037/2013-13, cuja manifestação de inconformidade foi julgada, na presente sessão, por esta mesma Turma de Julgamento.

Sobre o valor total dos débitos indevidamente compensados (R\$ 164.783,33), foi lavrada a multa de 50% prevista no § 17 do artigo 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, com alterações posteriores, totalizando R\$ 82.391,66.

O contribuinte foi cientificado em 29/11/2017 (AR de fl. 06), e apresentou a impugnação de fls. 15/19, em 28/12/2017 (fls. 08), alegando que:

“...

A ora Impugnante, que é empresa da Região do Vale do Rio dos Sinos, foi notificada para efetuar o pagamento da importância de R\$ 82.391,66 (oitenta e dois mil, trezentos e noventa e um reais e sessenta e seis centavos), referente à Multa Isolada. Dita penalidade tem origem na não homologação por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil de compensações de débitos com créditos que a Impugnante apurou em decorrência de Ação Judicial.

Inicialmente cabe referir que a Ação Judicial teve como escopo a discussão da base de cálculo do PIS e da Cofins, se na época poderiam ser consideradas outras receitas, além do faturamento decorrente da venda de mercadorias, no caso da Impugnante.

Somente após o trânsito em julgado da Ação Judicial é que a Impugnante habilitou o crédito, e posteriormente iniciou a utilização através da compensação com débitos apurados, ocorrendo estas compensações sempre de acordo com a legislação, ou seja, com a transmissão dos Per/Dcomp.

Após o crédito ter sido totalmente compensado, a Secretaria da Receita Federal proferiu um Despacho Decisório, não homologando parte do valor compensado, razão pela qual, no final de 2013, a Impugnante manifestou a inconformidade em relação ao Despacho Decisório que tomou o número de Processo 11065-910.307/2013-13, estando atualmente em tramitação na Secretaria da Receita Federal de Julgamento, conforme comprova com o relatório em anexo. Desta maneira, necessário que a presente Impugnação referente à imposição de Multa Isolada seja apensada ao processo ora mencionado, visto ser a origem da presente Notificação, que em sendo julgada procedente a Manifestação de Inconformidade, de imediato resultará em anulação da Multa Isolada.

Neste aspecto, até a própria Lei n.º 9.430/96, em seu artigo 74, § 18, impõe o sobrestamento da tramitação do processo que notifica o contribuinte quanto a exigência da multa isolada, senão vejamos:

...

Ora, no caso em debate equivocada a aplicação da multa isolada. A Impugnante não "produziu" um crédito. A possibilidade do crédito foi inicialmente discutida na esfera judicial que determinou a inconstitucionalidade da base de cálculo do Pis e da Cofins.

Após o trânsito em julgado, a Impugnante realizou o processo de habilitação do crédito, que além dos dados da ação judicial, foi instruído com planilhas de cálculos demonstrando a origem dos valores passíveis de recuperação. Nada foi realizado às escondidas da fiscalização, tanto que, a Receita Federal do Brasil promoveu o Despacho Decisório inicial (não homologação da compensação), somente com as declarações entregues pela Impugnante.

O procedimento levado a cabo pela Impugnante, com a entrega de todas as informações e declarações previstas na legislação tributária reveste-se de licitude, constituindo tal prática, ato lícito e exercício regular de um direito.

Com a aplicação da multa isolada, a Secretaria da Receita Federal do Brasil está equiparando a Impugnante, que procedeu absolutamente de acordo com a legislação, entregando todas as informações ao fisco, com um contribuinte que age de forma ilícita, momento em que a penalidade preconizada pelo § 17, artigo 74, da Lei n.º 9.430/96 deve ser aplicada.

Desta maneira, a sanção em debate conflita com as definições jurídicas, tendo em vista que, na espécie, a multa decorre da simples não homologação da declaração de compensação realizada pelo contribuinte.

Também, com a aplicação da multa isolada, não havendo qualquer ato ilícito por parte da Impugnante, afronta o direito de petição, consagrado na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso XXIV, letra "a"...

...

Os Tribunais, especialmente o Tribunal Regional Federal da Quarta Região vêm reiteradamente determinando a inconstitucionalidade dos dispositivos que dão base à Notificação de Lançamento ora impugnada, conforme segue:

...

Diante do exposto, onde se verifica a inexistência de qualquer ilícito por parte da Impugnante na compensação tributária havida, é inconstitucional a aplicação da multa prevista no artigo 74, § 17, da Lei n.º 9.430/96, o que indica o cancelamento da *penalidade aplicada, com a insubsistência da Notificação de Lançamento n.º NLMIC - 2441/2017.*

E, se assim não entender esta Delegacia de Julgamento, que seja o presente feito, apensado ao processo n.º 11065-910.307/2013-13, para julgamento conjunto, visto que, entende a Impugnante que procedeu corretamente quanto às compensações realizadas, que por sua vez embasaram a aplicação desta penalidade."

É o Relatório

Encaminhado o processo à DRJ, a decisão dada pelo colegiado não o exonera da multa sob a alegação de que a aplicação da multa em questão independe da existência de dolo ou culpa, pois a responsabilidade da autuada é objetiva. Basta praticar o ato para que a multa seja passível de lançamento. Trata-se de uma infração objetiva em que não é preciso apurar a vontade do infrator sendo necessário apenas o resultado previsto na norma de regência. Na legislação que

disciplina o assunto inexistente comando que condicione a aplicação da penalidade à existência de dolo ou culpa e, sob este aspecto, há total consonância com o artigo 136 do CTN.

A recorrente tomou ciência da decisão supracitada em 10/12/2020, interpôs Recurso Voluntário em 18/12/2020 repisando os argumentos já apresentados ressaltando que o julgamento do STF sobre a matéria possui repercussão geral.

É o relatório.

Voto

Conselheira Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade, sendo assim, dele tomo conhecimento.

Trata-se de notificação de lançamento **NLMIC- 2441/2017** de multa por compensação não homologada.

O Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade, sendo assim, dele tomo conhecimento.

A multa isolada está prevista no parágrafo 17, ao art. 74, da Lei 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. § 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 pelo sujeito passivo.

O parágrafo 5º, ao mesmo artigo, do referido diploma legal dispõe:

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

Este parágrafo apenas trata da decadência para a homologação da declaração de compensação, ou seja, ele não se refere ao prazo para o lançamento da multa de que trata o parágrafo 17, da Lei 9.430/96.

Observe-se o que dispõem os parágrafos 7º e 8º, ao mesmo art. 74, da Lei 9.430/96:

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no §9º.

Se apresentada a manifestação de inconformidade, de que trata o parágrafo 9º, contra a decisão que não homologou a compensação, suspende-se a exigibilidade da multa. Como nos termos do §6º do artigo 74, a compensação constitui confissão de dívida e é instrumento hábil para a exigência dos débitos indevidamente compensados, a sua cobrança pela Receita Federal ocorre por meio de Despacho Decisório de não homologação, no qual é exigido o principal, acrescido de multa de mora e juros. Já a multa isolada é aplicada e exigida por ato administrativo distinto, correspondente a auto de infração lavrado especificamente para tal fim.

Portanto, fica evidente que a exigência da multa isolada depende da decisão administrativa de homologar ou não a compensação. Assim, tem-se que a contagem de prazo decadencial não pode ser igual ao da compensação declarada (5 anos contados da apresentação da declaração).

No entanto, não obstante a análise ou não da homologação da compensação que tramita em seu processo principal de nº 10880.913934/2014-11 neste mesmo colegiado, insta ressaltar que no dia 21/03/2023 o Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional dispositivo legal que prevê a incidência de multa no caso de não homologação de pedido de compensação tributária pela Receita Federal.

A decisão foi tomada na sessão virtual e a ata de julgamento publicada no DJe em 24/03/2023, conforme acompanhamento processual disponível no acompanhamento do RE796939/RS no sítio eletrônico da Suprema Corte.

O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão da questão da aplicação da multa isolada nos casos de indeferimento de pedidos de ressarcimento, restituição e compensação (Tema: 736 - Inconstitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996).

Tratando-se de julgamento de inconstitucionalidade da norma, não visualizo no caso a possibilidade de modulação de efeitos no tema, sendo assim, entendo que o posicionamento mais atualizado do STF já deve ser aplicado de imediato no que tange a aplicação das multas, independentemente do prosseguimento do julgamento da homologação de compensação em si.

Ante o exposto, concedo provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta

Declaração de Voto

Conselheiro Wagner Mota Momesso de Oliveira.

Com a devida vênia, divirjo da ilustre relatora no ponto atinente à aplicação da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal - STF - acerca da multa aplicada mediante o auto de infração objeto do processo em questão.

Entendo que cabe o julgamento do recurso interposto pela recorrente, com a devida análise de todos os argumentos apresentados na peça recursal, não cabendo a aplicação imediata da decisão proferida pelo STF, em razão dos fundamentos a seguir delineados.

Em sessão encerrada em 17/03/2023, o STF julgou inconstitucional a multa 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 n. 9.430/1996, incluído pela Lei n.º 12.249/2010 e alterado pela Lei n.º 13.097/2015.

Em nenhuma das decisões prolatadas houve o trânsito em julgado, ainda cabendo recurso, por exemplo, embargos de declaração, e sendo possível a modulação dos efeitos, o que pode limitar a aplicação dessas decisões judiciais.

Portanto, ainda aplica-se o disposto no art. 74, § 17, da Lei n.º 9.430/96, o qual dispõe que será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

Ressalte-se que é vedado aos conselheiros do CARF afastar a aplicação de lei sob fundamento de inconstitucionalidade, exceto nos casos em que a lei que fundamenta o 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 (art. 62, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF - RICARF).

Igualmente, não compete ao CARF se pronunciar sobre suposta violação à princípios constitucionais, por força do disposto na Súmula CARF n.º 02.

O artigo 62, § 2º, do RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09/06/15,

com redação dada pela Portaria MF n.º 152, de 03/05/16, dispõe que:

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 n.º 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

O aludido artigo do RICARF dispõe que as decisões definitivas de mérito devem ser reproduzidas pelos conselheiros. No caso em análise, referente à repercussão geral, não há decisão definitiva, pois ainda falta a certificação do trânsito em julgado da decisão, de forma que não pode ser utilizada como fundamento para deixar de aplicar disposição expressa em lei. Logo, a referida decisão não pode ser aplicada de imediato, por ora, deve-se aplicar a disposição legal atinente à multa, pois não há decisão judicial definitiva de mérito a respeito do tema.

Importante assinalar, novamente, que após a publicação do citado acórdão prolatado pelo STF, ainda pode haver a modulação dos efeitos da mencionada decisão judicial, mediante requerimento da Procuradoria da Fazenda Nacional, de sorte que é imprecindível aguardar o trânsito em julgado da decisão, que pode ter seus efeitos modulados, com alteração da sua extensão temporal, para só então analisar a sua aplicação nos processos atinentes à sobredita multa, pendentes de julgamento neste Conselho.

Portanto, até que a referida ADI 4905 e o RE 796.939/RS, com repercussão geral, sejam definitivamente julgados pelo STF, com ou sem modulação dos efeitos, cabe a este Conselho, obrigatoriamente, aplicar o disposto na legislação vigente, ou seja, o disposto no art. 74, § 17, da Lei n. 9.430/96.

Assim sendo, divirjo da ilustre relatora, para apresentar o entendimento no sentido da não aplicação da aludida decisão proferida pelo STF, em sede de repercussão geral, pelos motivos acima consignados.

No mais, sendo certa a não homologação da compensação, conforme consta do acórdão recorrido, independente de se tratar de decisão definitiva, autoriza-se a constituição do referido crédito, com sua exigibilidade suspensa, nos termos do § 18 do mesmo artigo 74 da Lei n. 9.430/96.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wagner Mota Momesso de Oliveira