



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11080.733098/2018-96
ACÓRDÃO	1401-007.276 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de setembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MULTIPLAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas de Administração Tributária

Exercício: 2009

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 setembro 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 Liasis e Gustavo de Oliveira Machado (suplente convocado).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão proferido pela 22ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 08, que julgou procedente em parte a Impugnação apresentada pelo contribuinte contra o Auto de Infração lavrado com o objetivo de constituir crédito tributário referente multa isolada pela não homologação de compensação, no valor histórico de R\$ 855.428,52.

Tendo tomado ciência acerca do lançamento, o contribuinte apresentou Impugnação (fls. 10/19), o que fez com base nas seguintes alegações:

- a) Alega que os presentes autos devem ser julgados em conjunto com o PAF n.º 16682.901380/2014-13, tendo em vista que o resultado deste julgamento impacta diretamente na presente autuação;
- b) Que o dispositivo legal que fundamenta a lavratura do presente auto de infração foi introduzido pela Medida Provisória n. 656, de 07.10.2014, de modo que o referido dispositivo não existia à época em que foi praticada a alegada infração, não podendo ser utilizada como fundamento para a cobrança por ofensa ao princípio da irretroatividade tributária;
- c) Que o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.162.452/MG4 em 25 de agosto de 2010, em sede de recurso repetitivo, já assentou o entendimento de que a legislação aplicável à compensação é aquela vigente na data do encontro de contas para se efetivar aquela compensação, e que no presente caso os PER/DCOMPs que ensejaram a autuação foram transmitidos em 19/05/2014, antes da vigência da medida provisória;
- d) Que a presente multa deverá ser cancelada, pois esta vem sendo exigida em cumulação à multa moratória de 20% (vinte por cento) sobre o débito, o que é vedado pela legislação sob pena de *bis in idem*, e cuja manutenção implica em verdadeiro confisco;
- e) Por fim, que não sendo a compensação um direito do contribuinte, não pode este ser penalizado com uma multa tão pesada, apenas pelo fato de a

compensação não ter sido homologada, pois em última análise, tal medida acaba por restringir o seu direito de petição, tanto que a discussão relativa à constitucionalidade da multa prevista no artigo 74, §17 da Lei n° 9.430/96 teve a sua repercussão geral reconhecida e aguarda apreciação perante o Supremo Tribunal Federal.

Posteriormente, a 22ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 08, proferiu o Acórdão n.º 108-013.568 (fls. 61/65) através do qual deu parcial provimento à impugnação para reduzir a multa isolada lançada.

Em síntese, a DRJ entendeu que a conduta, qual seja a não homologação de compensação declarada, já era passível de ser sancionada mesmo antes da Medida Provisória n. 656, de 07.10.2014, e que o advento desta apenas alterou a referência vocabular pela qual se denotava (e, agora, denota-se) a expressão numerária da base de cálculo da respectiva sanção, não sendo o caso de alegar ofensa ao princípio da irretroatividade.

Quanto à alegada concomitância de multas sobre um só fato, consignou que não se verifica nos autos, em razão de a presente exação não se confundir em nenhum momento com a multa que, ato contínuo à não homologação, vem de alcançar o débito que ficou inadimplido. Uma é a multa em razão de indevida pretensão extintiva; outra é a multa para o débito que restou inadimplido em função da negativa de homologação de pleito compensatório.

Por fim, afastou as alegações atinentes à constitucionalidade da multa, por ausência de competência, bem como determinou o recálculo do crédito tributário exigido de acordo com os débitos remanescentes de eventual não homologação da compensação versada nos autos sob nº 16682.901380/2014-13.

Ciente da decisão do Acórdão, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 80/93), em que reitera os argumentos tecidos na defesa, sendo necessário evidenciar os seguintes argumentos:

- a) Pontua que no período anterior ao início de vigência da Medida Provisória n° 656/2014, o §17 da Lei n° 9.430/96 (introduzido pela Lei n° 12.249/2010) previa a aplicação da multa de 50% “sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada.”, e que após a edição da Medida Provisória n° 656/2014, a legislação foi alterada, para fazer constar que a multa passaria a ser aplicada “sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.”
- b) Que é inequívoco que a base de cálculo instituída pela Lei n° 12.249/2010 (aplicação da multa sobre o valor do crédito) é diversa daquela instituída pela Medida Provisória n° 656/2014 (aplicação da multa sobre o valor do débito), posto que o “crédito” utilizado na compensação decorre de recolhimento indevido, realizado a maior pelo contribuinte, enquanto o

“débito” decorre da apuração tributária e é devido, podendo ser extinto pela compensação, nos termos do artigo 156, inciso II, do Código Tributário Nacional;

- c) Que é necessário que o presente julgamento leve em consideração o que restar decidido na Ação de Inconstitucionalidade n.º 4905 e no Recurso Extraordinário n.º 796.939/RS.

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 constitui-se basicamente em reprodução de parte da impugnação cujos argumentos foram detalhadamente apreciadas pelo julgador *a quo*.

Como se verifica do relatório, a DRJ desonerou parcialmente o lançamento da multa tendo em vista a homologação parcial da DCOMP após análise da Manifestação de Inconformidade realizada pela DRJ proferido no âmbito do PAF n. 16682.901380/2014–13, cujo Recurso Voluntário já foi apreciado e provido por esta TO.

O Recurso basicamente repete *in totum* os termos da sua impugnação e, basicamente defende a inconstitucionalidade da aplicação da multa isolada prevista no § 17, do art. 74 da Lei 9.430/96, objeto do RE 796939/RS.

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.

Em que pese 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 dispendo 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 encontra-se 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;) 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.

Face o exposto, 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