



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.733884/2018-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-010.728 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de julho de 2023
Recorrente FII DO BRASIL IND E COM DE ELETRONICOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/2012 a 30/09/2012

MULTA REGULAMENTAR. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. LEI Nº 12.249, DE 11/06/2010, ART. 74, § 17. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 736.

Havendo a declaração de inconstitucionalidade da multa prevista no §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Tema 736 é incabível a aplicação da penalidade prevista no dispositivo legal reputado inconstitucional.

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)

Pedro Sousa Bispo – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lazaro Antonio Souza Soares, Alexandre Freitas Costa, Jorge Luis Cabral, Renata da Silveira Bilhim, Marina Righi Rodrigues Lara, Cynthia Elena de Campos, Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausente o conselheiro Carlos Frederico Schwochow de Miranda.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida com os devidos acréscimos:

1. Trata-se de Notificação de Lançamento relativo a multa isolada no valor total de R\$445.884,72, em razão da não homologação de compensações, tomando por fundamento o art.74, §17, da Lei nº 9.430/96, fl.05.

2. A multa isolada foi exigida mediante a aplicação do percentual de 50% sobre o valor do débito de R\$891.769,44, relacionado no Despacho Decisório que tratou do PER/DCOMP nº 38796.63953.220713.1.1.10-7030, constante do Processo Administrativo Fiscal N.10283.900474/2014-91.

3. Cientificado em 07/12/2018 (fl.06), o sujeito passivo apresentou, em 03/01/2019, fl.11/26, a impugnação na qual alega em síntese que o fato gerador da presente multa, é objeto de impugnação administrativa pendente de julgamento, e sendo assim, não haveria lógica sua aplicação quando ainda se discute a sua origem.

4. Acrescenta o impugnante, que o presente lançamento deveria ser sumariamente cancelado até que se obtenha a decisão final na análise da manifestação de inconformidade, quando só então se concretizará o fato gerador da multa.

5. Ressalta ainda a ocorrência de decadência e alega inconstitucionalidade do § 17º do art.74 da Lei 9.430/96.

Ato contínuo, a Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 02 julgou a Manifestação de Inconformidade do Contribuinte nos termos sintetizados na ementa, a seguir transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/07/2012 a 30/09/2012

Ementa:

DECADÊNCIA. CASOS EM QUE FICAR COMPROVADO O DOLO, A FRAUDE OU A SIMULAÇÃO OU EM QUE INEXISTA O PAGAMENTO ANTECIPADO. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, CTN.

O prazo decadencial de cinco anos para o Fisco constituir o crédito tributário será contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (art. 173, I, do CTN), nas seguintes situações: (i) nos casos em que constatado dolo, fraude ou simulação por parte do contribuinte implicado; ou (ii) nas situações em que inexistia o pagamento antecipado do tributo.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

Decisões administrativas emanadas de outros órgãos do contencioso, ainda que proferidas pela segunda instância administrativa, exceção feita àquelas pautadas em Súmula chancelada pelo Ministro da Fazenda, não ostentam efeito vinculante perante as DRJs. O mesmo se diga em relação às decisões judiciais, excepcionadas aquelas proferidas pelo STF com sede em Ação Direta de Inconstitucionalidade ou em Ação Declaratória de Constitucionalidade (art. 102, § 2º, CF), as decisões definitivas adotadas pelo plenário da Suprema Corte que declarem a inconstitucionalidade de ato normativo (art. 26-A, § 6º, inc. I, Decreto nº 70.235, de 1972), e as Súmulas Vinculantes (art. 103-A da CF).

DA NULIDADE

Descabe a decretação de nulidade quando não existirem atos insanáveis e quando a autoridade autuante observa os devidos procedimentos previstos na legislação tributária.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Em seguida, devidamente notificada, a empresa interpôs o presente recurso voluntário pleiteando a reforma do acórdão.

No recurso voluntário, a Empresa suscitou as mesmas questões preliminares e de mérito, repetindo as argumentações apresentadas na manifestação de inconformidade quanto à insubsistência da autuação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Sousa Bispo, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele se deve conhecer.

Conforme consignado no relatório, o processo trata de auto de infração de multa isolada lançada, com fulcro no § 17º do art. 74 da Lei 9.430/96,, decorrente de compensações consideradas não homologadas constante do processos nº 10283.900474/2014-91. As compensações foram consideradas não homologadas tendo em vista a inexistência de crédito disponível no DARF indicado.

Em sede preliminar, a Recorrente suscita a nulidade da autuação uma vez que a ainda não teria havido julgamento definitivo do processo nº 10283.900474/2014-91. Segundo entende, o presente processo não pode ter continuidade sem que antes seja proferida decisão definitiva do processo de compensação, da qual não caiba mais recurso, e desde que esta decisão de fato não permita a homologação pretendida.

Aduz ainda, que é no mínimo adequada a suspensão do processo até que se tenha uma decisão no processo de crédito, assim como a suspensão da exigência do próprio débito, o que aliás é previsto no parágrafo 18 do art. 74 da Lei 9.430/96.

Sem razão à Recorrente, isso porque os dois processos tem objetos distintos: o primeiro tem como objeto a imposição de multa por não homologação da compensação, enquanto o segundo tem como objeto e o segundo tem por objeto a análise da legitimidade e quantificação do crédito pleiteado (processo de compensação).

Além disso, a multa aplicada tem previsão legal no do §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, sendo que a sua aplicação é atividade vinculada (art. 142, do CTN) da Autoridade Fiscal. Por conseguinte, a aplicação da referida multa não é dependente do trânsito em julgado do processo de compensação, não havendo que se falar em sobrestamento do seu julgamento até o deslinde final do processo de compensação. O legislador não criou nenhuma condição para o lançamento da multa aplicada, mas apenas a possibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto perdurar a discussão administrativa (art. 74, § 18, da Lei 9.430/96).

No entanto, por existir conexão entre os dois processos é adequado que os dois sejam julgados conjuntamente, motivo pelo qual foram ambos distribuídos para este Relator. Conforme procedi, estão ambos sendo julgados nesta sessão de julgamento.

Em seguida, a Recorrente alega que deve ser analisada a inconstitucionalidade do § 17º do art. 74 da Lei 9.430/96 porque a imposição de multa nos moldes aplicados à Recorrente configura ainda lesão à garantia do “Devido Processo Legal” prevista no artigo 5º, VI da CF/88, vez que estabelece penalidade em razão de mero indeferimento de reconhecimento de direito, no caso, pedido de compensação.

Lembrou ainda que a questão da inconstitucionalidade do dispositivo legal que normatiza a multa ora discutida, sendo imprescindível lembrar que esta tese está sendo atualmente discutida pelo STF através do Recurso Extraordinário n. 736.969/RS e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.905.

Com razão a Recorrente.

A questão, de fato, restou pacificada pelo julgamento definitivo do Recurso Extraordinário (RE) 796939, proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (Tema 736), resultando na declaração da inconstitucionalidade do parágrafo 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, que prevê a incidência de multa no caso de não homologação de pedido de compensação tributária pela Receita Federal.

Por meio deste julgado, foi fixado o seguinte entendimento sobre tema, na sistemática dos recursos repetitivos:

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 referida decisão recentemente transitou em julgado (20/06/2023).

Assim, diante da declaração de inconstitucionalidade da multa prevista no §17 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, e por incidência do inciso I, do §1º, do art. 62 do RICARF, deve ser aplicada a decisão definitiva da Suprema Corte, dando provimento ao presente recurso, motivo pelo qual deve ser cancelada integralmente a penalidade objeto deste litígio.

Diante do exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário para cancelar integralmente a multa isolada.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo