



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.735991/2019-37
Recurso Voluntário
Resolução nº 1003-000.376 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de julho de 2022
Assunto DECLINAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente RODOBENS VEICULOS COMERCIAIS BAHIA S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em declinar da competência para o julgamento do recurso voluntário por uma das Câmaras Recursais das Delegacias de Julgamento da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil – DRJs competentes, nos termos da Portaria ME nº 340, de 08 de outubro de 2020, que regulamenta o contencioso administrativo fiscal de pequeno valor.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Márcio Avito Ribeiro Faria, Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 107-006.786, de 12 de maio de 2021, da 15ª Turma da DRJ07, que julgou improcedente a impugnação à notificação de lançamento da Recorrente.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo:

Fl. 2 da Resolução n.º 1003-000.376 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 11080.735991/2019-37

“Versa o presente processo sobre a Notificação de Lançamento n.º NLMIC - 1422/2019 de fls. 02-03, por meio da qual está sendo exigida multa regulamentar no valor de R\$ 35.455,96.

A Notificação de Lançamento informa que foi proferido Despacho Decisório no processo administrativo n.º 10530.901859/2017-50, resultando na homologação parcial da Dcomp n.º 30129.57808.180714.1.3.02-2671, remanescendo, assim, saldo devedor que ensejou a aplicação da multa em tela, com base no art. 74, §17 da Lei n.º 9.430/96.

Cientificado da referida Notificação de Lançamento em 28/10/2019 (fl. 07), o interessado apresentou, em 06/11/2019, impugnação de fls. 08-23.

Em suma, alega que a exigência fiscal é fundamentada em Despacho Decisório que não homologou a compensação no processo n.º 10530.901859/2017-50, todavia assegura que o lançamento é prematuro, visto que não houve decisão definitiva desta não homologação, logo, resta evidente que o fato gerador da multa nem sequer ocorreu, o que por sua vez resulta na total nulidade do lançamento em tela.

Ademais, destaca que o fundamento legal da multa aplicada, isto é, o §17 do art. 74 da lei n.º 9.430/1996, é objeto da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n.º 4905/DF e do Recurso Extraordinário n.º 796939/RS, estando ambos pendentes de julgamento perante o STF. Acrescenta-se que no Recurso Extraordinário foi reconhecida a Repercussão Geral da Matéria, com possível inconstitucionalidade do dispositivo legal.

Deste modo, visando prestigiar a segurança jurídica, bem como o princípio da economia processual, é necessário que o processo seja suspenso até o julgamento do RE n.º 769.939/RS, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Outra razão para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário é o fato de que o processo administrativo de compensação, que resultou na multa em questão, encontra-se pendente de julgamento.

Expõe, ainda, que o §18 do art. 74 da Lei n.º 9.430/1996 estabelece que no caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício oriunda da compensação não homologada.

Aponta também que a multa aplicada violou os princípios constitucionais do direito de petição, da proporcionalidade e do não confisco.

Deste modo, requer preliminarmente a suspensão do processo até o julgamento do RE n.º 769.939/RS, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Não acolhido, solicita, subsidiariamente, a suspensão do processo até o julgamento em definitivo do processo administrativo n.º 10530.901859/2017-50.

Por fim, não acatado nenhum dos pleitos, requer seja reconhecida a nulidade do lançamento”.

Por sua vez, a DRJ, ao apreciar a impugnação em questão, entendeu por bem julgá-la improcedente.

Inconformada, a Recorrente, tempestivamente, apresentou recurso voluntário aduzindo o seguinte:

“I - SÍNTESE FÁTICA

I - PRELIMINARMENTE

1. Da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.905/DF e do Recurso Extraordinário nº 769.939/RS.

A compensação tributária está prevista nos artigos 156, II, 170 e 170-A do Código Tributário Nacional (CTN) e é um instituto destinado à extinção do crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do procedimento. A compensação consiste no encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte.

O contribuinte imbuído de boa-fé compensa o seu crédito conforme artigo 74, §1º, da Lei 9.430/96, que determina que a compensação será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

Ocorre que a Receita, ao analisar a DComp, pode não homologar utilizando critérios subjetivos. Quando a RFB não homologa a compensação, automaticamente é aplicada uma multa isolada de 50% sobre o débito, conforme estabelecido no §17 do artigo 74 da Lei 9.430/96.

Até então, em casos de não homologação, o contribuinte apenas recebia despacho decisório indeferindo a compensação com a cobrança adicional de juros e multa moratória limitada a 20%. Com o advento do mencionado §17 do artigo 74 da Lei 9.430/96 (com redação dada pela Lei nº 13.097 de 2015), a multa isolada de 50% pune duplamente o contribuinte, afrontando claramente os princípios do não confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade.

O parágrafo 17 contém normas punitivas contra o contribuinte que age de boa-fé. Trata-se de multa pela simples conduta lícita do contribuinte, dentro dos limites do regular exercício do seu direito, quando o seu pedido de ressarcimento ou de compensação vier a ser indeferido administrativamente.

A imposição da multa viola o direito fundamental de petição (artigo 5º, inciso XXXIV, letra a, da Constituição Federal-CF); o direito ao contraditório e à ampla defesa (artigo 5º, inciso LV da CF); a vedação da utilização de tributos com efeito de confisco (artigo 150, inciso IV, da CF); e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Tanto é verdade que no julgamento do RE 796.939, em abril passado, o ministro Edson Fachin, relator do caso, negou provimento ao recurso e fixou a tese - Tema 736 com repercussão geral: **“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”** No âmbito dos Tribunais Regionais Federais, também está pacificado a questão da cobrança da multa isolada prevista na supracitada Lei: (...)

Mister destacar que o Contribuinte em questão é empresa idônea que atua em setor econômico que exige à Empresa que esta possua certidão negativa de débitos/certidão positiva com efeitos de negativa.

No caso em tela está evidente a boa-fé do contribuinte, que apresentou todos os documentos necessários para solicitar a compensação, e teve seu direito tolhido por má interpretação dos documentos fiscais apresentados.

Fl. 4 da Resolução n.º 1003-000.376 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.735991/2019-37

Outrossim, como é notório, o Ministério Público atua como fiscal da Lei – custos legis. Em parecer apresentado tanto na ADI quanto no Recurso Extraordinário, a Procuradoria Geral da República apresentou parecer favorável à declaração de inconstitucionalidade do art. 74, §17, da Lei 9.430/96, propondo que fosse fixada tese no sentido de ser declarada “inconstitucional a multa prevista no art. 74, §17, da Lei 9.430/1996, quando aplicada da mera não homologação da compensação tributária, ressalvada sua incidência aos casos de comprovada má-fé do contribuinte”, *in verbis*: (...)

Portanto, com mediante a pacífica jurisprudência dos tribunais pátrios, bem como segundo o parecer da própria Procuradoria Geral da República, requer a suspensão deste processo administrativo o até o julgamento do RE nº 769.939/RS, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN, pelas razões amplamente abordadas no decorrer da presente, como medida de inteira justiça.

2. Subsidiariamente - Da Suspensão da Exigibilidade da Multa Isolada Objeto do Lançamento em Apreço – Processo Administrativo de Compensação Pendente de Julgamento – Incidência do Disposto no art. 74, §18, da Lei 9.430/96

Conforme exaustivamente abordado no tópico anterior, a multa isolada objeto do lançamento discutido na presente (art. 74, §17, da Lei 9.430/96) é objeto de da ADI 4.905/DF e do RE 769.939/RS, além de pacífica jurisprudência nos Tribunais Regionais Federais.

Ademais, a exigibilidade do crédito tributário merece ser suspensa, ao passo que o processo administrativo de compensação se encontra pendente de julgamento, até por que, como já salientado, a Recorrente apresentou, tempestivamente, um Recurso Voluntário naquele processo administrativo, objetivando a reforma do Acórdão que indeferiu a declaração de compensação, para o fim de que a citada declaração seja homologada na forma da lei, sendo que até o presente momento não houve qualquer ato decisório por parte da autoridade competente.

A Lei 9.430/96 estabelece, que, no caso de apresentação de Recurso contra a não homologação da compensação, como ocorreu no caso em tela, fica suspensa a exigibilidade da multa prevista no §17, do citado Diploma, mesmo que não seja impugnada essa exigência.

Portanto, diante do exposto acima, considerando que o lançamento em comento refere-se justamente a citada multa isolada prevista no art. 74, §17, da Lei 9.430/96, tem-se que o processo administrativo em epígrafe merece ser suspenso até o julgamento definitivo do processo administrativo de compensação (autos nº 10530.901859/2017-50), como medida da mais lúdima justiça.

III. DO MÉRITO

1. DA PREMATURIDADE DO LANÇAMENTO - FATO GERADOR NÃO CONFIGURADO – NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 116, II, DO CTN - NULIDADE CONFIGURADA – VIOLAÇÃO AO ART. 142, DO CTN

De plano, cabe destacar que o lançamento efetuado pela Autoridade Fiscalizadora é prematuro, uma vez que o fato gerador da multa isolada objeto do lançamento não se operou no caso em tela, lesionando desta feita o disposto no art. 116, II, do CTN, que, por sua vez, resulta na nulidade total do lançamento em comento, conforme se passa a expor:

Fl. 5 da Resolução n.º 1003-000.376 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.735991/2019-37

Conforme se depreende pela Notificação de Lançamento anexa, nota-se que a Autoridade Fiscalizadora efetuou o lançamento da multa isolada prevista no §17, do art. 74, da Lei 9.430/96, sob o argumento de que, conforme Despacho Decisório proferido nos autos do processo administrativo nº 10530.901859/2017-50, “houve não homologação de compensação”, fato este que, supostamente, enseja a aplicação da citada multa.

Nada obstante, tem-se que a Autoridade Fiscalizadora agiu de forma prematura ao realizar o lançamento em questão, uma vez até o presente momento não há uma decisão definitiva em sede do processo administrativo de compensação mencionado pela Autoridade Fiscalizadora (10530.901859/2017-50).

Conforme exposto, resta incontroverso que não foi proferida uma decisão definitiva em sede do processo administrativo de comento - autos nº 10530.901859/2017-50.

Desta forma, passa-se a análise do fato gerador/hipótese de incidência da multa em questão, bem como da legislação pertinente ao lançamento tributário:

A multa isolada objeto do lançamento em comento encontra-se disciplinada pelo §17, do art. 74, da Lei 9.430/96. (...)

O art. 116, II, do CTN, ao tratar de situação jurídica, como no caso em tela (não homologação da declaração de compensação), considera-se ocorrido o fato gerador, desde o momento em que referida situação esteja definitivamente constituída.

Conclui-se que o fato gerador da multa isolada é a não homologação de declaração de compensação realizada pelo contribuinte, desde que a decisão administrativa de “não homologação” esteja constituída definitivamente, ou seja, que tenha havido o transitou em julgado/encerramento do processo administrativo.

No caso em tela, não foi proferida uma decisão definitiva em sede do processo administrativo de compensação, logo, resta evidente que o fato gerador da multa isolada não ocorreu, até porque, como visto, este se aperfeiçoa com a decisão **DEFINITIVA** de não homologação da declaração de compensação, o que por sua vez, não se verificou no caso em apreço.

Assim, nota-se que o lançamento realizado por meio da NLMIC nº 1422/2019 ocorreu de forma prematura, haja vista que, caso a Recorrente consiga reverter do Acórdão que indeferiu a declaração de compensação, não haverá que se falar em incidência da multa isolada em comento, demonstrando desta feita, que, conforme amplamente abordado na presente, o fato gerador da citada multa não se aperfeiçoou.

Portanto, estando pendente de julgamento o processo administrativo de compensação, a conclusão lógica é que o lançamento realizado pela Autoridade Fiscalizadora é manifestamente prematuro, ao passo que o fato gerador da multa isolada não ocorreu de fato, o que, por sua vez, resulta na total nulidade do lançamento, em decorrência da violação ao disposto nos arts. 116, II, c/c art. 142, ambos do CTN.

2. Da Desproporcionalidade da Multa Aplicada – Violação ao Direito de Petição, Princípio da Proporcionalidade e do Não Confisco

Conforme amplamente abordado no tópico anterior, tem-se que o lançamento em comento é nulo, haja vista que o fato gerador da multa isolada não ocorreu de fato e, via de consequência, não há que se falar em imposição de referida multa no caso em apreço, todavia, caso não seja este o entendimento de Vossa Senhoria, o que de fato não se espera e só se admite a título de argumentação, tem-se que além de ser indevida, a multa isolada aplicada são desproporcionais e nitidamente confiscatórias.

Fl. 6 da Resolução n.º 1003-000.376 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.735991/2019-37

No caso em tela, a multa em questão está sendo aplicada pelo simples fato de não ter sido homologada a declaração de compensação efetuada pela Recorrente, nos termos do art. 74, §17, da Lei 9.430/96, inexistindo desta feita a prática de qualquer ato ilícito por parte da Impugnante, que, por sua vez, pudesse justificar a incidência de tal multa, implicando em grave violação ao direito Constitucional de Petição previsto no art. 5º, Inciso XXXIV, da CF, demonstrando desta feita que tal multa é nitidamente ilegal.

Sem prejuízo do exposto acima, destaca-se que a multa em questão lesiona também o princípio da proporcionalidade, tendo em vista que esta mutila as três premissas essenciais do referido princípio (adequação, necessidade e proporcionalidade strictu sensu), quando esta é confrontada com a finalidade pretendida pela mesma, que, por sua vez, seria a busca por maior eficiência a análise dos pedidos de compensação, evitando que contribuintes desvirtuem o instituto.

A adequação estipula que o meio utilizado deve ser adequado ao fim pretendido, o que não ocorreu no caso em tela, já que a multa em questão não promove maior celeridade ao processo fiscal de compensação, nem tampouco é apta a promover a justiça fiscal-tributária, já que estamos diante de uma sanção imposta em detrimento do mero exercício do direito constitucional de petição, o que de fato não se sustenta. (...)

Neste aspecto, nota-se que a multa em comento também não se adequa a esta premissa, haja vista que existem diversos meios e providências que poderiam tornar mais efetivo e célere o processo de compensação sem que haja grave lesão aos direitos do contribuinte.

Por fim, em relação à proporcionalidade em sentido estrito, esta pressupõe que o fim pretendido deve ser almejado com fulcro na ponderação equilibrada dos direitos e valores das partes envolvidas.

Ademais, assim como nas premissas anteriores, resta claro que os pressupostos da multa em questão colidem com tal preceito, uma vez que, a fim de tingir maior eficiência aos pleitos de compensação, restou mutilado uma série de direitos constitucionais dos contribuintes.

Não obstante, diante a flagrante violação ao princípio da proporcionalidade, resta claro, que, a incidência da multa isolada aos pedidos de compensação não homologados resulta em nítido efeito confiscatório, justamente pelo fato de ser desproporcional, conforme amplamente abordado na presente.

IV. DO PEDIDO

Ante o exposto, requer se digne Vossa Senhoria em conhecer do presente Recurso, vez que tempestiva e pertinente, sendo este o meio processual adequado, pelo qual insurge-se a Recorrente, na forma dos seguintes pleitos:

1) Preliminarmente, requer seja determinada a suspensão do processo em epígrafe até o julgamento do RE nº 769.939/RS, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN, como medida de inteira justiça;

Subsidiariamente, não sendo este o entendimento de Vossa Senhoria, o que de fato não se espera e só se admite a título de argumentação, e em respeito ao princípio da eventualidade, requer, com fulcro no art. 74, §18, da Lei 9.430/96, que, o processo administrativo em comento seja suspenso até o julgamento definitivo do processo administrativo de compensação - autos nº 10530.901859/2017-50, como medida de inteira justiça;

Fl. 7 da Resolução n.º 1003-000.376 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 11080.735991/2019-37

2) Seja determinado o apensamento do processo administrativo em epígrafe ao processo de compensação (autos nº 10530.901859/2017-50)

3) Caso não sejam acolhidas as preliminares arguidas, o que de fato não se espera, no mérito, requer seja reconhecida a nulidade do lançamento objeto do processo em epígrafe, diante da sua manifesta prematuridade, ao passo que o fato gerador da multa isolada não ocorreu de fato, o que, por sua vez, resulta na total nulidade do lançamento, em decorrência da violação ao disposto nos arts. 116, II, c/c art. 142, ambos do CTN, conforme amplamente abordado na presente;

4) Outrossim, caso não seja reconhecida a nulidade apontada acima, o que de fato não se espera, diante do caráter confiscatório da penalidade em comento, requer seja determinada a redução da referida multa, fixando-se um valor razoável, com base no prudente arbítrio de Vossa Senhoria, respeitando os princípios da proporcionalidade e do não confisco.

5) Protesta pela produção de todos os meios de prova que se mostrarem necessárias no decorrer do processo administrativo, especialmente pela juntada de documentos e a realização de diligências que se fizerem necessárias, nos termos do art. 319, VI, do CPC c/c art. 35 da Lei 9.794/99.”

Voto

Conselheira Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Relatora.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

A Recorrente apresentou irresignação contra decisão de primeira instância que julgou improcedente sua manifestação de inconformidade contra lançamento de ofício relativo à multa por compensação não homologada.

Contudo, conforme será explicado adiante, o CARF não é o órgão competente para julgamento do recurso voluntário. Senão veja-se.

A Lei nº 13.988, de 14 de abril de 2020, assim determina:

Art. 23. Observados os princípios da racionalidade, da economicidade e da eficiência, ato do Ministro de Estado da Economia regulamentará:

I - o contencioso administrativo fiscal de pequeno valor, assim considerado aquele cujo lançamento fiscal ou controvérsia não supere 60 (sessenta) salários mínimos;

II - a adoção de métodos alternativos de solução de litígio, inclusive transação, envolvendo processos de pequeno valor.

Parágrafo único. No contencioso administrativo de pequeno valor, observados o contraditório, a ampla defesa e a vinculação aos entendimentos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o julgamento será realizado em última instância por órgão colegiado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, aplicado o disposto no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, apenas subsidiariamente. [...]

Fl. 8 da Resolução n.º 1003-000.376 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 11080.735991/2019-37

Art. 30. Esta Lei entra em vigor:

I - em 120 (cento e vinte) dias contados da data da sua publicação, em relação ao inciso I do caput e ao parágrafo único do art. 23. (Grifou-se)

Já a Portaria ME n.º 340, de 08 de outubro de 2020, assim regulamentou:

Art. 3º Compete às DRJs apreciar, por decisão colegiada:

I - em primeira instância, a impugnação ou manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo; e

II - em última instância, os recursos contra as decisões de que trata o inciso I do caput, em relação ao contencioso administrativo fiscal de pequeno valor, assim considerado aquele cujo lançamento fiscal ou controvérsia não supere sessenta salários mínimos. [...]

Art. 51. O disposto nesta Seção aplica-se aos processos pendentes de julgamento em contencioso de 1ª instância na data da entrada em vigor desta Portaria. [...]

Art. 58. Esta Portaria entra em vigor em 3 de novembro de 2020

Dessa forma, não compete ao CARF o julgamento de quaisquer recursos contra decisões prolatadas pelas Delegacias de Julgamento da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil em data igual ou superior a 03.11.2020, em relação a processos do contencioso de pequeno valor.

Ocorre que o Acórdão da 15ª Turma DRJ DRJ07 n.º 107-006.786 foi proferido em 24.03.2021, e-fls. 60-65, ou seja, depois da entrada em vigor em 03.11.2020 da Portaria ME n.º 340, de 08 de outubro de 2020 e, como o valor em discussão no processo é menor do que 60 salários mínimos caracterizando-se como contencioso administrativo de pequeno valor, não compete ao CARF o julgamento do recurso voluntário, mas sim à DRJ por intermédio de decisão colegiada

Ante o exposto, oriento meu voto no sentido de declinar da competência para o julgamento do recurso voluntário para uma das Câmaras Recursais das Delegacias de Julgamento da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil – DRJs competentes, nos termos da Portaria ME n.º 340, de 08 de outubro de 2020, que regulamenta o contencioso administrativo fiscal de pequeno valor.

(documento assinado digitalmente)

Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça