



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.737400/2018-85
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-003.321 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 7 de março de 2024
Recorrente KPMG AUDITORES INDEPENDENTES
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2018

HOMOLOGAÇÃO PARCIAL DE PER/DCOMP. MULTA ISOLADA. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

Declarada pelo STF a inconstitucionalidade da multa isolada sobre a não homologação de compensação tributária, a penalidade deve ser cancelada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, deixando de conhecer as alegações de violação a dispositivos constitucionais, e, no mérito, na parte conhecida, em lhe dar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

(documento assinado digitalmente)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Fenelon Moscoso de Almeida, Fellipe Honório Rodrigues da Costa e Miriam Costa Faccin.

Relatório

Em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/RJO.

NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO

O presente processo trata da NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO Nº NLMIC - 6687/2018 às fls. 02/03 do p.p., referente à **Multa Isolada** lançada em razão do indeferimento total do crédito demonstrado no **PER/DCOMP** nº 11823.71862.100714.1.7.03-2700 (**PER/DCOMP_2700**) pelo Despacho Decisório (**DD**) nº 107855925 – **emitido em 05/08/2015**, no bojo do Processo Administrativo de Crédito (PAC) nº 10880.940435/2015-79 – e consequente **não** homologação de débitos conforme o quadro a seguir:

Cálculo da Multa Isolada após o Despacho Decisório nº 107855925	
DCOMP	Valor não homologado (R\$)
17238.62174.100714.1.3.03-1296	14.714,10
11823.71862.100714.1.7.03-2700	147.670,90
Base de cálculo (Soma dos valores não homologados pelo DD)	162.385,00
Valor da Multa = Base de cálculo X Percentual da Multa (50%)	
Valor da Multa por compensação não homologada	81.192,50

Como enquadramento legal da aludida Notificação de Lançamento é citado o § 17 do Art. 74 da Lei nº 9.430, 27 de dezembro de 1996, com redação vigente desde 07/10/2014:

"Lei nº 9.430/96

Art. 74. (...)

§ 17. Ser^á 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." (g.n.).

IMPUGNAÇÃO

O Interessado apresentou Impugnação às fls. 113/126, aduzindo razões de fato e de direito, e ao final requerendo o cancelamento da Multa ou, subsidiariamente, a suspensão do crédito tributário lançado até o trânsito em julgado dos pedidos de compensação mencionados e seus recursos administrativos previstos em Lei, alegando em síntese:

II.1.b – DA CONEXÃO E DA NECESSIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO

Como exposto, a multa ora impugnada, imputada com base no art. 74, §17, da Lei 9.430/96, decorre de pedidos de compensação não homologados.

Também, conforme já mencionado, a validade do crédito e das compensações está sendo discutida no PA n. 10880.940.435/2015-70, o qual **está com a exigibilidade suspensa**, tendo em vista a pendência do julgamento da manifestação de inconformidade apresentada em 11/09/2015 (**Doc. 02**).

Tal suspensão decorre da norma contida no art. 74, §§7º, 9º, 11º e 18º, da Lei n. 9.430/96, os quais dispõem que a manifestação de inconformidade obedecerá o rito do Decreto n. 70.235/72,

II.2 – DA INEXIGIBILIDADE DA MULTA IMPOSTA

Independentemente da conexão e suspensão acima expostas, frisa-se que a multa aplicada à Impugnante é indevida. Isso porque, agindo de boa fé e licitamente, a Impugnante apenas fez uso de seu regular direito, o que demonstra o inegável caráter de ilegalidade da imposição feita, em virtude de simples entendimento do Fisco de que esta não fazia jus aos créditos que pretende compensar, aliás, frise-se, decisão combatida em manifestação de inconformidade, que ainda não foi julgada.

Em verdade, ao sancionar prática permitida pelo ordenamento jurídico, a multa configura verdadeira afronta aos preceitos contidos no texto constitucional, tal como o direito de petição, da proporcionalidade, da irretroatividade e da segurança jurídica.

A imputação ora combatida, tem fundamento no previsto no § 17, do art. 74, da Lei n. 9.430/96, que possui a seguinte redação:

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)
(...) § 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 pela sujeito passivo.

Como se vê da simples leitura do §17, do art. 74 da Lei n. 9.430/96, ainda que não impeça totalmente a realização dos pedidos de compensação, na prática, criou-se obstáculo para o regular exercício do direito do contribuinte, já que, em razão da possibilidade de imposição de aplicação de pena, produz justo receio e o desestimula a requerer o pedido de compensação a que tem direito.

Ou seja, embora os pedidos de compensação sejam feitos eletronicamente, pelo cruzamento de informações, resultando na obrigação de pagamento dos valores que não forem compensados/homologados, com imposição de multa e juros, o Fisco imputa, ainda, multa de 50% pelo simples fato de não confirmar-se as compensações, em real óbice à pretensão de aproveitamento pelo contribuinte de seus créditos pelo peticionamento junto a RFB.

Como é sabido, o art. 5º, XXXIV, *a*, da CF/88 dispõe que “*são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal*”.

O princípio em comento, tem como principal objetivo assegurar o exercício das prerrogativas de um Estado Democrático de direito, coibindo abusos ou arbitrariedades por parte do Fisco, possibilitando que o contribuinte enxergue, igualmente, os direitos e obrigações a que se encontra submetido.

Assim, por negar-se aos contribuintes o simples fato de peticionar, requerer compensação que deve ser 100% exata, sob pena de ser punido com imposição de multa, ofende princípio básico que rege toda e qualquer relação entre contribuinte e Fisco.

(...)

Especificamente sobre o tema, destaque-se que foi proposta a ADI 4905, pela Confederação Nacional da Indústria, **que justamente questiona os dispositivos em comento** (§§ 15º e 17º, do art. 74 da Lei n. 9.430/96), bem como que a imposição de multa por exercício regular de direito encontra-se em análise sob o prisma de Repercussão Geral (RE 640.452/RO), ambos junto ao C. Supremo Tribunal Federal – STF:

Decisão: Minha atuação nestes autos se dá de forma extraordinária, nos termos do art. 13, VIII do RISTF. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida liminar, ajuizada pela Confederação Nacional da Indústria – CNI contra “os parágrafos 15 e 17 do artigo 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação introduzida pela Lei n.º 12.249, de 11 de junho de 2010, e, por arrastamento, os artigos 36, caput e 45, § 1.º, inciso I da Instrução Normativa RFB n.º 1.300, de 20 de novembro de 2012 – DOU 21.11.2012, retificada no DOU 05.12.2012” (Doc. 02).

Em síntese, os textos impugnados estabelecem a aplicação de multa calculada à razão de 50% do crédito cuja compensação foi indeferida pelas autoridades fiscais. A autora sustenta que a aplicação de vultosa multa para punir ou dissuadir conduta sem maior implicação econômica viola: a) O direito de petição aos poderes públicos, na medida em que impõe barreira relevante aos pedidos de compensação (art. 5º, XXXIV da Constituição); b) O direito ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LV da Constituição); c) A vedação do uso de tributo com efeito confiscatório (art. 150, IV da Constituição); d) Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade; e) A proibição do estabelecimento de sanções políticas.

(...)

É o relatório. Decido. Sem prejuízo de novo exame no momento oportuno, considero ausente a urgência inadiável que autorizaria a concessão da medida liminar no período extraordinário do recesso (art. 13, VIII do RISTF). De fato, a matéria versada nesta ação direta de inconstitucionalidade é relevante e os argumentos lançados, especialmente a alusão à jurisprudência desta Suprema Corte, dignos de ponderação. Lembro que a constitucionalidade das multas

isoladas, mesma espécie da punição cujo exame se pede nestes autos, teve a repercussão geral reconhecida em precedente de minha relatoria: “Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PUNIÇÃO APLICADA PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DEVER INSTRUMENTAL RELACIONADO À OPERAÇÃO INDIFERENTE AO VALOR DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA (PUNIÇÃO INDEPENDENTE DE TRIBUTO DEVIDO). “MULTA ISOLADA”. CARÁTER CONFISCATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. RAZOABILIDADE. QUADRO FÁTICO-JURÍDICO ESPECÍFICO. PROPOSTA PELA EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL DEBATIDA. Proposta pelo reconhecimento da repercussão geral da discussão sobre o caráter confiscatório, desproporcional e irracional de multa em valor variável entre 40% e 05%, aplicada à operação que não gerou débito tributário.” (RE 640.452-RG, rel. min. Joaquim Barbosa, Pleno, DJe de 07.12.2011).

(...) Ante o exposto, indefiro o pedido para concessão da medida liminar durante o recesso (art. 13, VIII do RISTF). Encaminhem-se os autos ao gabinete do eminente ministro-relator. Publique-se. Int.. Brasília, 31 de janeiro de 2013. Ministro Joaquim Barbosa Presidente Documento assinado digitalmente. (ADI 4905 MC, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Presidente Min. JOAQUIM BARBOSA (Presidente), julgado em 31/01/2013, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-025 DIVULG 05/02/2013 PUBLIC 06/02/2013) (g.n.)

II.3 – DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPUTADA - EXIGÊNCIA EM DUPLICIDADE – IMPOSSIBILIDADE DO *BIS IN IDEM*

Sem prejuízo ao acima exposto, outro motivo pelo qual não procede a multa ora combatida, diz respeito ao seu caráter confiscatório. Sob tal perspectiva, registra-se que o Fisco não pode utilizar a extraordinária prerrogativa político-jurídica de que dispõe em matéria tributária, para, *em razão dela*, exigir prestações pecuniárias de valor excessivo que comprometam, ou, até mesmo, aniquilem o direito dos contribuintes e o regular exercício de suas atividades.

Nisso, necessário frisar-se que a multa imputada à Impugnante é indevida e, que, já em primeira análise, se evidencia a ofensa ao princípio do *non bis in idem*, além da clara abusividade.

Isso porque, em verdade, pelo mesmo fato praticado pelo contribuinte, a autoridade fiscal imputou à Impugnante várias multas, vez que quando do despacho decisório com a exigência dos tributos resultantes da não homologação das compensações, ainda em discussão, também houve imputação de multa, **com relação as mesmas PER/DCOMPS** objeto da autuação ora impugnada, conforme consta no despacho decisório originário (Doc. 01):

(...)

A Impugnação foi julgada improcedente em parte pela DRJ/RJO, conforme acórdão n. 12-118.626, de 22 de julho de 2020 (e-fls. 130).

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário de e-fls. 148, repetindo fundamentos e argumentos apresentados em sede de impugnação.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva , Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 65 da Portaria MF nº 1.634/2023 (Regimento Interno do CARF).

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, entretanto, dele conheço parcialmente, eis que guarda no seu bojo alegação de violação a dispositivos constitucionais, matéria cuja apreciação é vedada aos órgãos de julgamento no âmbito do CARF, conforme reza a Súmula CARF nº 02:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Em razão disso, a arguição relacionada ao tema não será conhecida.

Mérito

Trata-se de notificação de lançamento de ofício que exige multa isolada de 50% sobre o valor dos débitos objeto de declarações de compensação não homologadas no processo nº 10880.940435/2015-79 (DCOMPs 118237186210071417032700 e 172386217410071413031296).

O presente lançamento encontra fundamentação legal no parágrafo 17 do artigo 74 da Lei nº 9430/96 (destaque deste relator):

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)(Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013) (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

§ 1º (...)

(...)

§ 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 pela sujeito passivo.(Redação dada pela Lei nº 13.097, de 2015)

Como se vê, a multa isolada incidirá somente sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 796939, com repercussão geral (Tema 736), e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4905, decidiu pela inconstitucionalidade do parágrafo 17 do artigo

74 supra mencionado, que prevê a incidência de multa isolada no caso de não homologação da declaração de compensação apresentada ao Fisco.

Em razão disso, foi fixada tese de repercussão geral nos seguintes termos: “*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, em que pese o impedimento do CARF para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, o inciso I, do §1º, do art. 62, RICARF, prevê que tal vedação não se aplicará aos casos de tratado, acordo internacional, **lei** ou ato normativo “*que já tenha sido declarada inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal.*”

Nesse quadro, a multa isolada em questão deve ser cancelada, em observância ao entendimento expresso pelo STF sobre a matéria.

Dispositivo

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário, para que a multa isolada aplicada seja integralmente cancelada.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva