



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.738149/2018-76
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-002.525 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 12 de abril de 2024
Recorrente ACUCAREIRA QUATA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 18/02/2014, 06/03/2014

MULTA POR NÃO HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DECLARADA. § 17 DO ART. 74 DA LEI Nº 9.430 DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. RE nº 796.939/RS e ADI nº 4905. ARTS. 98, PARÁGRAFO ÚNICO, I, E 99 DO RICARF.

O § 17 do art. 74 da Lei Nº 9.430/1996, incluído pela Lei Nº 12.249/2010, alterado pela Lei nº 13.097/2015, foi declarado inconstitucional pelo STF no julgamento da ADI nº 4905 e do RE nº 796.939/RS, em regime de repercussão geral, ocasião em que fora fixada a seguinte 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*".

Tal decisão deve ser reproduzida pelas turmas deste Conselho nos julgamentos dos recursos submetidos a seu crivo, conforme disposto no arts. 98, parágrafo único, inciso I, e 99 do novo RICARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

João José Schini Norbiato – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aniello Miranda Aufiero Junior (suplente convocado(a)), Bruno Minoru Takii, Francisca Elizabeth Barreto, Laura Baptista Borges, Wilson Antônio de Souza Côrrea, João José Schini Norbiato (Presidente).

Relatório

O processo em epígrafe trata da controvérsia instaurada em virtude da expedição da **NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO Nº NLMIC - 7403/2018** (fls. 02/03) por meio da qual constitui-se crédito tributário referente à multa prevista no § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430 de 27 de dezembro de 1996, aplicada em virtude da não homologação de compensações declaradas pela ora Recorrente, conforme despacho decisório constante nos processo administrativo nº **10825-900.008/2016-01**.

De acordo com as informações contidas na notificação de lançamento, a unidade de origem da RFB não homologou a compensação de débito no valor de **R\$ 112.407,99**, que foi declarada pela Recorrente por meio da Declaração de Compensação (DCOMP) nº **375907277006031413098955**, e de débito no valor de **R\$ 15.773,99**, com compensação declarada por meio da DCOMP nº **251279422918021413099266**. Somando-se tais valores, chega-se ao total de **R\$ 128.181,98** em débitos cuja declaração de compensação não foi homologada, sendo essa a base cálculo da multa, que, à incidência do percentual de 50% previsto em lei, resultou na penalidade aplicada no valor de **R\$ 64.090,99 (R\$ 56.204,00** referentes à DCOMP final **8955 e R\$ 7.886,99** relativos à DCOMP final **9266**).

Não conformando-se com tal exigência, a ora Recorrente interpôs impugnação (fls. 11/39) na qual, em síntese:

1) Sob o título “**Necessidade de suspensão da exigibilidade do débito consubstanciado no AI ante a dependência existente com o processo 10825.900008/2016-01**”, defendeu a necessidade de suspensão da exigibilidade do crédito e a reunião do presente processo com aquele em que se discute a não homologação da compensação, para que sejam julgados em conjunto;

2) sob o título “**RAZÕES PARA O CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO**”, a então impugnante lançou mão de argumentos voltados a demonstrar a inconstitucionalidade da norma contida §17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, quais sejam:

- o cerceamento ao direito de petição (art. 5º, inc. XXXIV, “a”, da CF/88). Cita o ADI 4905, que questiona a constitucionalidade desse dispositivo e o parecer favorável do PGR à concessão de medida cautelar nessa ação. Menciona ainda o reconhecimento de Repercussão Geral no RE nº 796.939/RS (tema 736), no qual também se discute a inconstitucionalidade do dispositivo em face de um possível óbice ao direito de petição;
- a existência de decisões judiciais reconhecendo a inconstitucionalidade da multa. De acordo com a Recorrente: “*os Tribunais Regionais Federais, fazendo uso do controle difuso de constitucionalidade, amplamente, vêm afastando a aplicação da norma*” (fls. 17);
- a abusividade da norma “*que pretende [...] considerar o contribuinte um malfeitor merecedor de punição, desde logo, o que não se admite em*

nosso ordenamento jurídico” (fls. 19). Destaca que não ficou comprovada má-fé de sua parte, no sentido de fraudar a Fazenda Nacional;

- o reforço à extrema complexidade do sistema tributário brasileiro em virtude da aplicação pela Receita Federal da multa em discussão nesses autos. Pondera acerca da quantidade de normas que são editadas diariamente e que em virtude disso não haveria que se falar em entendimento sedimentado a respeito de determinado tema. Nesse diapasão, alega que, não obstante a existência da súmula CARF 02, espera do colegiado a quo uma interpretação sistemática das leis;

3) sob o título “**SANÇÕES POLÍTICAS**”, a então impugnante traça considerações de como o legislador ordinário “*por diversas vezes, acaba por editar leis que extrapolam suas respectivas competências, limitando as garantias fundamentais de seus jurisdicionados, dispostas na Constituição*” (fls. 23) e conclui que a multa prevista no §17º do art. 74 da Lei nº 9.430/96 viola o direito de petição e os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, cerceia a ampla defesa e contraditório e possui caráter confiscatório;

4) sob o título “**INAPLICABILIDADE AO CASO DA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA AO §17º DO ART. 74 DA LEI 9.430/96, PELA EDIÇÃO DA LEI 13.097/2015**”, o contribuinte alega que, na época em que foram transmitidas as declarações de compensação não homologadas, vigia a redação do § 17º do art. 74 da Lei 9.430/96 dada pela Lei 12.249/2010, cuja constitucionalidade encontra-se sob análise pelo STF no âmbito do RE 796.939. Diante disso, pugnou pela necessidade de necessidade de sobrestamento desse processo administrativo em virtude da afetação do tema pelo mérito em análise no âmbito dos Tribunais Superiores;

5) Por fim, sob o título “**DA IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DE JUROS ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO ADMINISTRATIVO**”, o contribuinte defende a tese de que, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito por conta do disposto no § 18 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, não há que se falar ainda em vencimento do prazo para pagamento da exigência fiscal e, portanto, deve ser determinado o afastamento da incidência de juros de mora enquanto perdurar a suspensão.

Ao decidir acerca da impugnação (acórdão nº **14-102.773**, às fls. 100/124), **11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (SP)**, por unanimidade de votos, julgou-a procedente em parte e manteve parcialmente o crédito tributário exigido. O acórdão da decisão recorrida foi assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 18/02/2014, 06/03/2014

SOBRESTAMENTO DO JULGAMENTO. BASE LEGAL. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DA OFICIALIDADE.

Inexistindo previsão legal, não podem as autoridades julgadoras administrativas decidir pelo sobrestamento do processo. O princípio da oficialidade impede que o andamento

de um processo fique sobrestado no aguardo de decisão em outro processo administrativo ou judicial.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 18/02/2014, 06/03/2014

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

A apreciação de questionamentos relacionados a validade, legalidade e constitucionalidade da legislação tributária não é de competência da esfera administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões judiciais e administrativas relativas a terceiros não possuem eficácia normativa, uma vez que não integram a legislação tributária de que tratam os artigos 96 e 100 do Código Tributário Nacional.

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA SEM ALTERAÇÃO DA INFRAÇÃO.

Deve ser aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

A Medida Provisória nº 656, de 2014, convertida na Lei nº 13.097, de 2015, não alterou a descrição da materialidade da norma de incidência da multa isolada, que continuou a ser a apresentação de “declaração de compensação não homologada”, mas apenas procedeu ao ajustamento da descrição da base de cálculo à sua hipótese de incidência.

A compensação abrange créditos e débitos, e a mudança na descrição do critério quantitativo não operou qualquer alteração na infração/tipo normativo.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Data do fato gerador: 18/02/2014, 06/03/2014

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA.

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.

Julgada procedente em parte a manifestação de inconformidade apresentada nos autos do processo que trata do crédito utilizado na compensação, e reconhecido parcialmente o direito creditório pleiteado, a multa isolada deverá ser parcialmente exonerada, na proporção do direito creditório reconhecido.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

A multa de ofício integra a obrigação tributária principal, e, por conseguinte, o crédito tributário, sendo legítima a incidência dos juros de mora.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Cientificado dessa decisão, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 134/158), no qual, a não ser pela supressão do título “INAPLICABILIDADE AO CASO DA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA AO §17º DO ART. 74 DA LEI 9.430/96, PELA EDIÇÃO DA LEI 13.097/2015”, traz os mesmos argumentos contidos na manifestação de inconformidade, com pequenas alterações em seu texto.

Recebido o recurso, o presente processo foi objeto de sorteio e distribuição à minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João José Schini Norbiato, Relator.

1. Da competência para julgamento do feito

Em virtude da norma contida no artigo 65 do Anexo da Portaria MF nº 1634, de 21 de dezembro de 2023, a qual aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, este colegiado é competente para apreciar este feito.

2. Do conhecimento

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos formais de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

3. Do mérito

Quanto aos argumentos que suscitam a inconstitucionalidade da norma que instituiu a multa, é preciso salientar que o provimento de alegação nesse sentido seria o mesmo que afastar a sanção cominada sob o fundamento de afronta à Constituição, o que equivaleria à declaração, *incidenter tantum*, de inconstitucionalidade da lei, competência esta que não é dada a este Colegiado, conforme o enunciado nº 2 da Súmula CARF:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

No entanto, em se tratando da exigência da multa prevista no art. 74, § 17, da Lei 9.430/1996 impende a este colegiado analisar o recurso levando em consideração as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 796.939 e na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.905.

3.1 Da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905 e do Recurso Extraordinário nº 796.939

Desde os idos de 2013 tramitavam no Supremo Tribunal Federal duas ações em que se discutia a constitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430. São elas: Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905 e o Recurso Extraordinário nº 796.939, o qual fora admitido em regime de repercussão geral.

Até então, tais ações careciam de decisão de mérito pelo Pretório Excelso, de modo que, diante dos contumazes argumentos dos sujeitos passivos, citando-as para subsidiar a tese de que a multa deveria ser afastada (como no caso do recurso ora em análise), invariavelmente, vinha destacando em meus votos a necessidade de que nesses processos houvesse decisão pela inconstitucionalidade da multa, para que então fosse possível afastar a aplicação da lei; nesse caso, não por pronunciamento acerca da constitucionalidade da lei, que como dito no item anterior deste voto é defeso a este Conselho, mas sim devido à força vinculante inerente às decisões em ADI ou RE com repercussão geral reconhecida pelo STF.

Eis que em 17/03/2023, o pleno do Supremo proferiu decisão de mérito nessas duas ações, declarando a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, incluído pela Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010, alterado pela Lei nº 13.097, de 19 de janeiro de 2015. Vejamos o que restou decidido em cada uma delas:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE (ADI) Nº 4905¹

Decisão: O Tribunal, por maioria, conheceu parcialmente da presente ação direta, tendo em vista a revogação parcial de disposição impugnada, e, na parte conhecida, **julgou procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, incluído pela Lei 12.249, de 11 de junho de 2010, alterado pela Lei 13.097, de 19 de janeiro de 2015, e, por arrastamento, a inconstitucionalidade do inciso I do § 1º do art. 74 da Instrução Normativa RFB 2.055/2021.** Tudo nos termos do voto do Relator, vencido parcialmente o Ministro Alexandre de Moraes. Falaram: pela requerente, o Dr. Fabiano Lima Pereira; pelo amicus curiae Associação Brasileira de Advocacia Tributária – ABAT, o Dr. Breno Ferreira Martins Vasconcelos; pelo amicus curiae ABRAS - Associação Brasileira de Supermercados, a Dra. Ariane Costa Guimaraes; pelo amicus curiae Associação Brasileira da Indústria Química – ABIQUIM, o Dr. Carlos Mário da Silva Velloso; pelo amicus curiae Associação Comercial do Rio de Janeiro, o Dr. André Pacheco Teixeira Mendes; pelo amicus curiae Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, o Dr. Luiz Gustavo Antonio Silva Bichara; e, pela Advocacia-Geral da União, a Dra. Luciana Miranda Moreira, Procuradora da Fazenda Nacional. Plenário, Sessão Virtual de 10.3.2023 a 17.3.2023.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO (RE) Nº 796939²

¹ <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4357242>

² <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4531713>

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, **apreciando o tema 736 da repercussão geral, conheceu do recurso extraordinário e negou-lhe provimento, na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantida, assim, a decisão proferida pelo Tribunal a quo. Foi fixada a seguinte 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"**. Tudo nos termos do voto reajustado do Relator. O Ministro Alexandre de Moraes acompanhou o Relator com ressalvas. Não votou o Ministro Nunes Marques, sucessor do Ministro Celso de Mello (que votara na sessão virtual em que houve o pedido de destaque, acompanhando o Relator). Plenário, Sessão Virtual de 10.3.2023 a 17.3.2023.

[grifo nosso]

Observa-se claramente nos dispositivos acima que nas decisões proferidas pelo e. STF restou consignado que o § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 é inconstitucional e, por conseguinte, a multa nele prevista também o é.

Por derradeiro, cumpre dizer que, em 26/05/2023, a ADI nº 4905 transitou em julgado e os autos foram baixados em definitivo para o arquivo do STF. Em 20/06/2023, foi a vez do Recurso Extraordinário nº 796.939, com baixa definitiva para o Tribunal Regional Federal da 4ª região na mesma data.

Nesse cenário, considerando que a controvérsia posta nestes autos gira em torno justamente da aplicação da referida multa, julgo que, com fulcro no disposto nos arts. 98, parágrafo único, inciso I, e 99 do novo RICARF (incisos I e II, alínea b, do § 1º e no § 2º, ambos do art. 62 do antigo RICARF) deve a exigência fiscal de que trata este processo ser afastada por este colegiado.

Resta prejudicada, portanto, a análise dos demais argumentos de defesa trazidos em recurso.

Conclusão

Diante do exposto, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário, para afastar a exigência da multa de que trata estes autos, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996 pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4905 e do Recurso Extraordinário nº 796.939.

(documento assinado digitalmente)

João José Schini Norbiato

