

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****Conselho Administrativo de Recursos Fiscais**

PROCESSO	11080.741278/2019-22
ACÓRDÃO	3302-014.388 – 3ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	13 de maio de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	COMAU DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2013

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INCONSTITUCIONALIDADE.

Nos termos da tese firmada, em sede de repercussão geral, na ocasião do julgamento RE nº 796939/RS, 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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Sala de Sessões, em 13 de maio de 2024.

Assinado Digitalmente

Marina Righi Rodrigues Lara – Relatora

Assinado Digitalmente

Lázaro Antônio Souza Soares – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Fabio Kirzner Ejchel (suplente convocado), Marina Righi Rodrigues Lara, José Renato Pereira de Deus, Lázaro Antônio Souza Soares (Presidente). Ausente o conselheiro Mario Sergio Martinez Piccini.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão de nº 14-105.067 (fls. 152/157), proferido pela 6ª Turma da DRJ/RPO, que não conheceu das matérias levadas à apreciação do Poder Judiciário, e na parte conhecida, julgou improcedente a Impugnação apresentada em oposição ao Auto de Infração (fls. 02/03), lavrado para a cobrança de multa por compensação não homologada, nos termos do art. 74, §17, da Lei nº 9.430/1996.

Em sua Impugnação (fls. 10/23), a contribuinte requereu:

- preliminarmente, a nulidade do Auto de Infração, por descumprimento da decisão judicial proferida no Mandado de Segurança nº 0024552-56.2013.4.01.3800 e por descumprimento do disposto no art. 74, §18, da Lei nº 9.430/96, que determina a suspensão da exigibilidade da multa em caso de apresentação de Manifestação de Inconformidade;
- no mérito, o cancelamento do lançamento da multa isolada, já que esta não poderia coexistir com a multa já aplicada no Despacho Decisório objeto do processo administrativo nº 10073.900255/2014-88, sob pena de *bis in idem*.
- subsidiariamente, a suspensão do presente feito, por força do art. 74, §18, da Lei nº 9.430/96, até o encerramento do processo que tem como objeto as DCOMPS que deram origem a multa em questão, por tratar de questão prejudicial ao objeto destes autos;

A DRJ, ao analisar a referida Impugnação, decidiu que:

- não há impedimento para se efetuar o lançamento de ofício da multa, mas tão somente para efetuar sua cobrança;
- a propositura do Mandado de Segurança importou renúncia às instâncias administrativas, incluindo a apreciação do mérito do lançamento da multa, objeto do presente processo.

Inconformada, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário (fls. 489/500), com os seguintes argumentos:

- nulidade do Acórdão recorrido, por não apreciar todos os argumentos suscitados na Impugnação;
- inexistência de concomitância, já que na ação judicial a discussão teria sido travada à luz de princípios constitucionais. Nos presentes autos, por sua vez, a impugnação teria sido pautada na (i) nulidade do ato administrativo por

violação do art. 142, do CTN e do art. 74, §18, da Lei nº 9.430/96; (ii) impossibilidade de coexistência da multa aplicada com a multa de mora; (iii) necessidade de suspensão e sobrestamento do feito.

- no mérito, reiterou os argumentos trazidos em sua Impugnação.

Em 05/05/2022, a Recorrente apresentou nova petição requerendo o cancelamento do Auto de Infração objeto dos presentes autos, tendo em vista a homologação integral das compensações que fundamentaram o lançamento da multa.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Erro! Fonte de referência não encontrada.**, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Como relatado anteriormente, trata-se, na origem, de Auto de Infração lavrado para a cobrança de multa por compensação não homologada, nos termos do art. 74, §17, da Lei nº 9.430/1996.

Sobre o tema, sobreveio recentemente tese firmada no âmbito do julgamento do RE n.º 796.939/RS, em sede de repercussão geral, no sentido 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.*”. O referido acórdão restou assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NEGATIVA DE HOMOLOGAÇÃO. MULTA ISOLADA. AUTOMATICIDADE. DIREITO DE PETIÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. BOA-FÉ. ART. 74, §17, DA LEI 9.430/96.

1. Fixação de tese jurídica para o Tema 736 da sistemática da 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”.

2. O pedido de compensação tributária não se compatibiliza com a função teleológica repressora das multas tributárias, porquanto a automaticidade da sanção, sem quaisquer considerações de índole subjetiva acerca do animus do agente, representaria imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional.

3. A matéria constitucional controvertida consiste em saber se é constitucional o art. 74, §§15 e 17, da Lei 9.430/96, em que se prevê multa ao contribuinte que tenha indeferido seu pedido administrativo de ressarcimento ou de homologação de compensação tributária declarada.

4. Verifica-se que o §15 do artigo precitado foi derogado pela Lei 13.137/15; o que não impede seu conhecimento e análise em sede de Recurso Extraordinário considerando a dimensão dos interesses subjetivos discutidos em sede de controle difuso.

5. Por outro lado, o §17 do artigo 74 da lei impugnada também sofreu alteração legislativa, desde o reconhecimento da repercussão geral da questão pelo Plenário do STF. Nada obstante, verifica-se que o cerne da controvérsia persiste, uma vez que somente se alterou a base sobre a qual se calcula o valor da multa isolada, isto é, do valor do crédito objeto de declaração para o montante do débito. Nesse sentido, permanece a potencialidade de ofensa à Constituição da República no tocante ao direito de petição e ao princípio do devido processo legal.

6. Compreende-se uma falta de correlação entre a multa tributária e o pedido administrativo de compensação tributária, ainda que não homologado pela Administração Tributária, uma vez que este se traduz em legítimo exercício do direito de petição do contribuinte. Precedentes e Doutrina.

7. O art. 74, §17, da Lei 9.430/96, representa uma ofensa ao devido processo legal nas duas dimensões do princípio. No campo processual, não se observa no processo administrativo fiscal em exame uma garantia às partes em relação ao exercício de suas faculdades e poderes processuais. Na seara substancial, o dispositivo precitado não se mostra razoável na medida em que a legitimidade tributária é inobservada, visto a insatisfação simultânea do binômio eficiência e justiça fiscal por parte da estatalidade.

8. A aferição da correção material da conduta do contribuinte que busca à compensação tributária na via administrativa deve ser, necessariamente, mediada por um juízo concreto e fundamentado relativo à inobservância do princípio da boa-fé em sua dimensão objetiva. Somente a partir dessa avaliação motivada, é possível confirmar eventual abusividade no exercício do direito de petição, traduzível em ilicitude apta a gerar sanção tributária. **9. Recurso extraordinário conhecido e negado provimento na medida em que inconstitucionais, tanto o já revogado § 15, quanto o atual § 17 do art. 74 da Lei 9.430/1996, mantendo, assim, a decisão proferida pelo Tribunal a quo.**

(RE 796939, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 18/03/2023, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-s/n DIVULG 22-05-2023 PUBLIC 23-05-2023)

Tendo o trânsito em julgado ocorrido em 20/06/2023, nos termos do art. 99 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), o referido julgado é de observância obrigatória e deverá ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Pelo exposto, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário para determinar o cancelamento do Auto de Infração, nos termos do entendimento do STF fixado no julgamento do RE n.º 796.939/RS.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Marina Righi Rodrigues Lara