



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13116.001241/2010-09
ACÓRDÃO	3402-012.470 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	21 de março de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MINERAÇÃO SERRA GRANDE S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2009

NÃO HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. MULTA ISOLADA. REVOGAÇÃO DO § 15 DO ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96. RETROATIVIDADE BENIGNA DE PENALIDADE. ARTIGO 106, INCISO II, A, DO CTN. AFASTAMENTO.

Deve ser afastada a aplicação da multa isolada de 50% sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido, prevista no parágrafo 15 do artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, diante de sua revogação pela Lei nº 13.137/2015, por força da retroatividade benigna de penalidades disposta no artigo 106, inciso II, alínea a, do CTN.

MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. INCONSTITUCIONALIDADE. TEMA 736, STF. 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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar a multa isolada.

Assinado Digitalmente

Cynthia Elena de Campos – Relatora

Assinado Digitalmente

Arnaldo Diefenthaler Dornelles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta, Cynthia Elena de Campos, Luiz Carlos de Barros Pereira (substituto integral), Marcio José Pinto Ribeiro (substituto integral), Mariel Orsi Gameiro, Arnaldo Diefenthaler Dornelles (Presidente). Ausente o conselheiro Leonardo Honório dos Santos, substituído pelo conselheiro Luiz Carlos de Barros Pereira.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 03-049.988, proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília/DF que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação e manteve o crédito tributário lançado de ofício, conforme Ementa abaixo:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

PER INDEFERIDO COMPENSAÇÃO INDEVIDA MULTA ISOLADA

A lei expressamente autoriza e determina a aplicação de multa isolada, nº percentual de 50% sobre o crédito indeferido ou quando a compensação não for homologada; portanto, a exigência fiscal lançada no auto de infração, ora questionado, é devida e não merece reparo.

DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. A contribuinte exerceu o seu amplo direito de defesa e do contraditório assegurado na Constituição Federal, por meio da impugnação, de modo que não houve ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa e do devido processo legal, como sugere a impugnante.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Por bem reproduzir os fatos, transcrevo o relatório da decisão de primeira instância:

Trata o presente processo de Auto de Infração de Multa Isolada (fls. 2 a 7), contra a contribuinte acima identificada, no valor de R\$ 436.747,85, correspondente a 50% do crédito de Cofins não-cumulativa do 4º trimestre do ano-calendário 2009, não reconhecido pela autoridade fiscal competente no despacho decisório (fls. 8 a 27), cujo termo de encerramento da ação fiscal conta a folha 28.

No referido despacho decisório, a autoridade fiscal competente reconheceu parte do crédito pleiteado no Per/Dcomp e homologou as compensações ali realizadas até o limite reconhecido e propôs o lançar multa isolada, no valor de

R\$436.747,85, correspondente a 50% do crédito indeferido, conforme artigo 74, § 15, da Lei nº 9.430, de 1996, incluído pela Lei nº 12.249, de 2010.

Cientificada do auto de infração (AR – fl. 30), a contribuinte, por meio de seu procurador (Elcio Costa Alvizi), apresentou, em 28/09/2010, a impugnação (fls. 31 a 37), na qual transcreve os fatos, dispositivos do CTN e do PAF, trechos de obras de doutrinadores, ementas de decisões judiciais e alega a ilegalidade da lavratura do auto de infração, com base nos seguintes argumentos, assim sintetizados:

- a instituição da multa constante o art. 74, § 15, da Lei 9430/96 viola os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, consagrados no art. 5º, LV e LIV, da Constituição Federal, porque inibirá a legítima iniciativa dos contribuintes no sentido de ver conhecidas e apreciadas suas alegações, tanto em caráter formal quanto material, bem como sua garantia à resistência à pretensão da Fazenda Pública;
- a norma foi criada para constranger o contribuinte por vias oblíquas ao recolhimento de tributos, transformando-se em sanção política, procedimento rejeitado pela corte suprema. Não foram poucas as vezes que o STF chamado a manifestar-se sobre leis, medidas provisórias e atos que pretenderam constranger o contribuinte ao recolhimento de tributos ...;
- a Fazenda Pública não pode atuar com expedientes antidemocrático e confiscatório, os quais ferem o sistema tributário nacional, utilizando-se com base de cálculo da multa prevista no art. 74, § 15, da Lei nº 9430/96, um valor relativo a crédito tributário que se encontra com a exigibilidade suspensa;
- com a apresentação da manifestação de inconformidade no processo nº 13116.001012/201086, o crédito deixa de ser devido até a decisão definitiva. Deste modo, se a exigibilidade do crédito está suspensa, não pode a Fazenda Pública intentar qualquer cobrança por meio do Auto de Infração, cobrando crédito tributário, cuja origem ainda encontra-se em litígio e com a exigibilidade suspensa;
- a suspensão, além de legal, é reconhecida pelo STJ e outros Tribunais, que têm decidido no sentido de reconhecer o direito do cidadão de não ser cobrado, muito menos ser passivo de qualquer penalidade pelo fisco, enquanto pendente processo tributário. Logo, resta claro a ilegalidade perpetrada com a lavratura do Auto de Infração ora combatido.

No pedido, requer seja acolhida a presente impugnação para cancelar a autuação formalizada no auto de infração ilegalmente perpetrada.

A Contribuinte foi intimada da decisão em data de 18/02/2013 (Aviso de Recebimento de fls. 125) e apresentou Recurso Voluntário por meio de protocolo físico em 19/03/2013, o que fez com os mesmos fundamentos, pedidos e requerimentos da impugnação.

Após, o processo foi encaminhado para inclusão em lote de sorteio.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Cynthia Elena de Campos**, Relatora

1. Pressupostos legais de admissibilidade

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

2. Mérito

Versa o presente litígio sobre Auto de Infração lavrado para cobrança de Multa Isolada no valor de R\$ 436.747,85, correspondente a 50% do crédito de Cofins não cumulativa do 4º trimestre do ano calendário 2009, reconhecido parcialmente pela autoridade fiscal competente no processo nº 13116.001012/2010-86.

A multa foi aplicada com fundamento legal no § 15 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, em razão da homologação parcial das compensações controladas.

O § 15 do art. 74 da Lei nº. 9.430, de 1996, incluído pela Lei nº 12.249, de 2010, assim previa:

Art. 74...

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

(...)

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

A DRJ de origem manteve o lançamento por entender que, caso a Contribuinte obtenha êxito na decisão administrativa definitiva, objeto da manifestação de inconformidade contra o despacho decisório referente ao processo nº 13116.001012/201086, certamente o lançamento da multa isolada perderá o objeto.

Cabe a reforma da decisão recorrida.

Ocorre que, a partir da leitura do § 17, do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei n 12.249/2010, referida multa era cobrada tendo por base a penalidade prevista no § 15.

No entanto, foi publicada a Medida Provisória nº 668/2015, que alterou a cobrança das multas tratadas no artigo 74, da Lei nº 9.430/96, posteriormente convertida na Lei nº 13.137, de 19 de junho de 2015, e que em seu artigo 4º revogou expressamente o § 15, do artigo 74, da

Lei nº 9.430/1996, cujos efeitos foram ratificados com sua conversão na Lei nº 13.137/2015, em seu artigo 27.

Em razão da revogação do § 15, sobre o qual expressamente se lastreava a multa instituída no § 17 do artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, tem-se que a multa que motivou a lavratura do auto de infração objeto deste litígio perdeu sua materialidade, de forma que não há fundamentação jurídica a ensejar a aplicação da multa isolada sobre o valor do crédito da compensação não homologada.

Aplica-se, neste caso, o Princípio da Retroatividade Benigna prevista pelo artigo 106 do Código Tributário Nacional com a seguinte redação:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. (sem destaque no texto original)

Outrossim, cumpre igualmente salientar que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral através do **Tema 736** declarou a inconstitucionalidade do § 17 do artigo 74 da Lei 9.430/1996, fixando 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.

A decisão transitou em julgado em 20 de junho de 2023.

No r. voto pelo desprovimento do recurso da União, o Eminentíssimo Ministro Relator Edson Fachin firmou convicção pela inconstitucionalidade da multa em análise, considerando que a mera não homologação de compensação tributária não consiste em ato ilícito com aptidão para ensejar sanção tributária. Concluiu que *“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, ao fim e ao cabo, imputar ilicitude ao próprio exercício de um direito subjetivo público com guarida constitucional”*.

Portanto, seja em razão da revogação do § 15 do artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, seja em razão da declaração da inconstitucionalidade do § 17 do mesmo dispositivo legal, deve ser integralmente cancelada a penalidade objeto deste litígio.

3. Dispositivo

Ante o exposto, conheço e dou provimento ao Recurso Voluntário para cancelar a multa isolada.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Cynthia Elena de Campos